Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Ueber

den Verkehr mit Staatspapieren, in ſeinen Hauptrichtungen.

Von Dr. Bender in Gieſen.

1. Einleitung.

§. 1.

a. 1. Vorwort.

Die Geſchäfte mit Staatspapieren, zumal die Zeitkäufe, ſtehen dermalen noch immer in ihrer vollen Blüthe, und obgleich eine Correſpondenz-Nachricht aus Frankfurt a. M. vom 5. April d. J. [1]) weiſſagt, es werde dieſer Handelszweig in der Kürze vielleicht ganz aufhören, weil die Staatspapiere in der Cathegorie von Privathypotheken beynahe ſchon ſtünden, und die Neigung zu Speculationen im ſonſtigen Waarenhandel, in Rückſicht der großen Aenderungen, welche der Brittiſchen Handelsgeſetzgebung bevorſtünden, ſehr zugenommen habe, ſo dürfte doch dieſe Prophezeyhung nicht eintreffen, und es ſehr zeitgemäß ſeyn, die rechtliche Natur dieſer Geſchäfte einmal genau und umſichtig zu unterſuchen. Um ſo mehr dürfte dieſes der Fall gerade jetzt ſeyn, da die Geſetzgebungen anfangen, ihr Auge darauf zu richten, und

1) In der allgemeinen Zeitung von 1825., Beylage N° 101.

vor ganz kurzer Zeit in der Kammer der Baierischen Abgeordneten, 6te Sitzung [2]), von dem Abgeordneten Rudhart, auf den Antrag der Abgeordneten Häcker und von Anns ein Ausschußbericht dahin erstattet wurde, daß aus bekannten, Gründen, die Zeittäufe insbesondere sehr zu beschränken seyen, welcher Antrag jedoch bekanntlich verworfen worden ist. Der Zweck der vorliegenden Schrift ist: Hervorhebung und scharfe Charakterisirung der bey dieser Art von Geschäften vorkommenden juristisch besonders wichtigen, praktisch einflußreichen Punkte, mit untergeordneter Rücksicht auf die politische Seite derselben, also nicht Erschöpfung des Gegenstandes, die ohnehin schon darum der Zukunft ausgesetzt bleiben muß, weil es dem Verfasser — und wohl den meisten Juristen — bis jetzt unmöglich war, dem Gange dieser Geschäfte in allen seinen Fortschritten wohl auch Verirrungen, zu folgen, da das Material in Wahrheit sehr umfassend ist. Das, was der Verfasser für jetzt geben kann, mag daher auch für jetzt genügen; späterhin bey größerer Muße und tieferer Einsicht in die Verhältnisse, hofft er das Versäumte in einer ausführlichen Darstellung nachholen zu können [3]).

---

§. 2.

a. 2. Ursprung der Staatspapiere *).

In den ältesten Zeiten, wo das System der Ministe-

2) Nach der allgemeinen Zeitung von 1825., Beylage N° 141.

3) Es mag dieser Aufsatz die Stelle dessen vertreten, was in des Verfassers mehrmals angeführtem Handbuche, aus Mangel an genügender Einsicht, damals nur sehr dürftig vorgetragen werden konnte. — Der Verfasser muß zu gleicher Zeit, seinem Freunde, Herrn Advocaten Dr Böhmer jun. zu Frankfurt, für seine Unterstützung bey Ausarbeitung der folgenden Abhandlung, seinen aufrichtigsten Dank öffentlich wiederholt darbringen.

*) Eine gelungene Geschichte aller bemerkenswerthen Staatspapiere Europa's findet man im Conversations-Lexicon, 6te Aufl. Bd. IX. Seite 421—447. unter dem Worte „Staatspapiere."

rialität herrschte, beschränkte sich das Staatseinkommen, der Hauptsache nach, auf Grundzins und Naturalabgaben; das Ministerial- und Feudalsystem fand seine Hauptstütze in der Masse von Gütern, deren Benutzung den Untergebenen und Hintersaßen überlassen war. Als aber allmählig der Lebenskeim dieses Systems hinwelkte, und eine höhere Geistescultur einen Umsturz der bisherigen Verhältnisse herbeyführte, da mußte natürlich auf andere, ergiebigere Mittel gedacht werden, die Bedürfnisse des Staatshaushalts zu decken, zumal, als stehende Heere von großem Umfange und eine sich stets mehrende Zahl von Staatsdienern ihren Unterhalt verlangten. Da verfiel man auf Geldabgaben. Diese Geldsteuern deckten die Bedürfnisse eine lange Zeit hindurch sehr wohl. Allein das stets wachsende Streben nach größerer Ausdehnung und Machtvollkommenheit forderte auch größere Anstrengung der Staatskräfte, und da oftmals schleunige Hülfe, zumal bey bevorstehenden Kriegszügen, nöthig wurde, so glaubte man die reichhaltigste Hülfsquelle in dem Abschlusse von Anleihen suchen zu müssen. Solche Anleihen machte ein Staat anfänglich jedesmal bey seinen eigenen Unterthanen, und fand bey ihnen ein hinreichendes Zutrauen, weil sie sich auf die unpartheyische Rechtsprechung der Landes- oder höchsten Reichsgerichte verließen. Nach der Hand findet man aber, daß vorzüglich die größeren Staaten ihre Anleihegeschäfte mit einzelnen Haupthäusern abschlossen, und von diesen, in Gemäßheit des darüber abgeschlossenen Vertrags, Zielweise die ganze Anleihe bezogen. Auf diese Weise findet man Abschlüsse über Anleihen in sehr mannichfaltiger Gestaltung, besonders seit neuerer Zeit, wovon wir nur kurz Einiges bemerken wollen.

§. 3. Fortsetzung.

Die — freywilligen [1]) — Anleihen sind nach dem jetzigen

1) Im Texte ist von gezwungenen Anleihen darum nicht die Rede, weil diese lediglich das Produkt wahrer Noth sind, wenn

Stande, entweder ſogenannte Anticipationen, ſo oft ein Staat ſich gewiſſe feſt berechenbare Einkünfte, die aber erſt ſpäter in die Staatscaſſe auf dem gewöhnlichen Wege fließen würden, gleich jetzt von Intereſſenten baar bezahlen läßt, und dieſen ſie zur Sicherheit verpfändet, oder ſogenannte fundirte Anleihen, d. h. ſolche, die zum Behufe der Deckung der Zinſen, oder wohl auch zur zielweiſen Abzahlung des Capitals der Anleihe auf irgend ein öffentliches Einkommen fundirt werden. Am Gewöhnlichſten ſind die fundirten Anleihen in der Art, daß bloß die Zinſen gedeckt werden, ohne daß der Staat ſchon jetzt an die Rückzahlung des Anleihecapitals denkt; ja es darf gemeiniglich dem Staate gar nicht aufgekündigt werden, oder es beſtehen wohl auch, zur allmähligen Capitalrückzahlung beſonders dotirte Tilgungscaſſen. In England und Frankreich werden die dem Staate dargeliehenen Capitalien in ein beſonderes Schuld- oder Rentenbuch eingetragen, in anderen Staaten, ſo auch in Deutſchland, bekommen die Staatsgläubiger Staatsſchuldſcheine, welche man jetzt allgemein Staatspapiere zu nennen pflegt. Dieſe Staatsſchuldſcheine waren urſprünglich genau auf den Namen der Darleiher ausgefertigt, und lauteten auf beſtimmte Termine, nach deren Ablauf das Darlehn vom Staate zurückgezahlt wurde. Allein man fand bald, daß auf dieſem Wege das Contrahiren einer Anleihe, beſonders wenn ſie große Summen befaſſen ſollte, erſchwert war, und um deren Erlangung zu erleichtern, erdachte man eine Menge von Reizmitteln, wodurch man ſich allerdings die Sache ſehr vereinfachte. Dahin gehört z. B. das Verſprechen ſicherer jährlicher Renten durch die ſogenannten Annuitäten, wo der Staatsgläubiger eine, höher als die gewöhnlichen Zinſen ſtehende, jährliche Rente in der Art erhielt, daß ſein Capital zu beſtimmten kleinen Theilen hinein gerechnet war, und mit dem Aufhören der erhöheten Renten nach

eine freywillige Anleihe weder im Inn- noch im Auslande eine Ausbeute verſpricht.

einer langen Reihe von Jahren, auch das Capital in ihnen erloſch. Ferner hat man hieher zu rechnen, die Einführung der nachher ſo beliebt gewordenen Leibrenten und Tontinen u. dgl. Ganz beſonders aber gehört hieher die glückliche Idee, jene Staatspapiere nicht mehr auf den Namen, ſondern auf jeden Inhaber, au porteur, zu ſtellen, wodurch ſie auf die allerleichteſte Art übertragbar wurden. Es kam nun lediglich darauf an, daß die Staaten es verſtanden, ſich ihren Credit möglichſt feſt zu erhalten, alsdann konnte es ihnen nicht ſchwer fallen, durch Unterſtützung bedeutender Banquiers große Anleihen ſich zu verſchaffen. Natürlich mußten Handelshäuſer, die ſolche Geſchäfte übernahnahmen, ſich umſehen, woher ſie die Anleihe, gemeiniglich mehrere Millionen Gulden, zuſammenbringen konnten, und der Staat nahm zu keiner Zeit Anſtand, ihnen zu erlauben, von ihm ausgeſtellte Schuldſcheine über einzelne kleinere Summen (nur bey Anleihen mediatiſirter Fürſten pflegen Schuldſcheine von den Banquiers ſelbſt ausgefertigt zu werden), zum Behufe der Aufbringung der ganzen Anleihe, an diejenigen auszutheilen, welche ihnen dafür ihr baares Geld gaben. Hauptſächlich waren es Kaufleute, die ſolche Staatsſchuldſcheine, Staatspapiere an ſich kauften, und ſie in ihren Geſchäften wieder auf ſehr verſchiedenartige Weiſe benutzten, was ſehr leicht angieng, weil dieſe Scheine, wie ſchon bemerkt, au porteur ausgeſtellt zu ſeyn pflegten. Sehr natürlich gieng es daher zu, daß Staatspapiere allmählig ein Gegenſtand des Handels wurden, und dadurch, daß ſie in großer Zahl angeboten, oder geſucht wurden, einen Cours erhielten, gleich jeder anderen Waare. Hauptſächlich wirkte auf den Zuſtand, daß Staatspapiere Gegenſtand eines lebhaften Handels wurden, auch die franzöſiſche Revolution ein, welche in manchen Staaten Mißcredit erzeugen mußte, wodurch die Staatspapiere öfters im Werth zu ſinken begannen, und nun dem Speculationsgeiſte Spielraum gaben. Unter den Kaufleuten ſelbſt bildeten ſich — ohne Einwirkung der Geſetzge-

bung, wie so häufig im Handel [2]) — nach und nach gewisse Geschäftsformen über solche Papiere, um die sich, da sie ernstlich gemeint und den Gesetzen gemäß waren, der Staat begreiflicherweise nicht weiter bekümmerte, die aber unter der Kaufmannschaft selbst sich sehr stark ausbreiteten, und im Verlaufe der Zeit zu dem Standpunkte emporhoben, auf welchem sie noch jetzt stehen.

§. 4. Fortsetzung.

Diese Erscheinungen zu erklären, ist für den, der die Geschichte der Staatspapiere und deren Natur zu erforschen sich bemüht, keine schwierige Aufgabe; wir wollen nur einige Hauptgründe hervorheben.

1.) Jede beliebige Summe kann in Staatspapieren angelegt und auf diesem Wege verwendet werden, während bey Anlegung auf Hypotheken u. dgl. gemeiniglich größere oder kleinere Capitalien gesucht werden, als der Darleiher im Augenblick gerade anbringen möchte.

2.) Die meisten Staatspapiere können zu allen Zeiten, an allen Hauptplätzen, so leicht, wie nur immer wünschenswerth, versilbert werden.

3.) Die größte Sicherheit liegt in dem regelmäßigen Eingange der Zinsen in harten Münzsorten, auf die der Inhaber — ganz außerordentliche Fälle ausgenommen — mit Bestimmtheit rechnen kann.

4.) Bey den Lotterieanleihen kommt hinzu die Aussicht auf erhebliche Gewinnste, oder auf ein bestimmtes Heuergeld durch den Verkauf der hinsichtlich dieser Papiere zustehenden Hoffnung.

5.) Staatspapiere gewähren die größte Leichtigkeit, erhebliche Summen ganz einfach aufzubewahren.

6.) Mancher will nicht, daß man sein Vermögen so

---

2) Vergl. des Verfassers Handbuch des Handlungsrechts, Bd. I. §. 6. Seite 23 und 24.

hoch schätze, als es ist, oder wisse, daß er Vermögen besitze — ein Umstand, auf den oftmals großes Gewicht im Handel und Wandel zu legen ist —, wie kann sich ein solcher besser helfen, als durch Anlegung seines Vermögens in Staatspapieren? Auf jede andere Art würde es dem Publicum, oder wenigstens einzelnen Personen nicht entgehen. —

In diesen und anderen Puncten liegt vornehmlich der Grund, weßhalb Jeder so gerne Staatspapiere sucht, und Geschäfte damit macht, namentlich auch, um Zahlungen an entfernte Plätze damit zu leisten, so daß diese Geschäfte in Deutschland, auf den Hauptplätzen, als Wien, Frankfurt a. M., Hamburg, Augsburg, Berlin, Leipzig u. a. m. sehr beliebt geworden sind. Weit lebhafter und vielseitiger betreibt man sie jedoch in England; man weiß, welche Geschäfte besonders auf Lloyd's Kaffeehause zu London in Papieren gemacht zu werden pflegen [1]), und wohl noch lebhafter auf der Pariser Börse. Es wird genügen, auf den verbürgten Umstand hinzuweisen, daß dorten monatlich für wenigstens 15 Millionen Renten, d. h. 300 Millionen Capital, verkauft werden, während nur für 140 Millionen Renten unter den Privaten von ganz Frankreich überhaupt sich befinden, wovon aber wieder wenigstens die Hälfte in Händen ist [2]).

---

1) Vergl. das angef. Handbuch, §. 115. S. 246. und Note * daselbst.

2) Seit längerer Zeit sind die sogenannten immerwährenden Renten die beliebtesten geworden, und es stecken in ihnen gewiß über 7000 Millionen Pr. Thaler in Europe. England hat am meisten Renten an seine Gläubiger zu bezahlen, jährlich etwa 210 Millionen Pr. Thaler. Die 3procentigen Stocks sind dort der gewöhnlichste Gegenstand der Börsegeschäfte. England giebt keine Schuldscheine, sondern trägt alle Darlehn in ein Staatsschuldbuch ein, wobey die Londner Bank das Ab- und Zuschreiben besorgt, und dennoch geht alles so rasch, daß schon in einem Zeitraume von 14 Tagen die halbjährige Zinszahlung von sämmtlichen Schuldposten fix und fertig wird. — Frankreich zahlt seinen Gläubigern jährlich etwa 60 Millionen Renten (in Pr. Thalern berechnet); die Bucheinrichtung ist wie in England, aber die Französischen Papiere haben seit Law's ver-

§. 5.

a. 3. Quellen und Literatur *).

Allgemeine Quellen laſſen ſich hier nicht auffinden, vielmehr nur ſolche, aus welchen bey den einzelnen Lehren geſchöpft werden kann; es wird von dieſen gehörigen Orts Erwähnung geſchehen.

Was die Literatur betrifft, ſo finden ſich nur wenige Broſchüren, welche den Stempel der Leidenſchaftlichkeit und

---

kehrten Anſchlägen harte Stöße bekommen, und ſtehen hinſichtlich der Solidität noch immer weit hinter den Engliſchen zurück. Was die Deutſchen Bundesſtaaten anbelangt, ſo hat Oeſterreich vorzüglich in den Jahren 1797. und 1798. durch ſein Zwangsanlehen, wodurch alle Inhaber Oeſterreichiſcher Papiere gezwungen wurden, 30 % zu ihrem früheren Darlehn zu ſchießen, wenn ſie dieſes nicht ganz verlieren wollten, ſehr harte Stöße bekommen. Auch die im Jahr 1816. errichtete Bank konnte nicht aufhelfen, und erſt zu Ende dieſes Jahres entſtanden die berühmt gewordenen Metalliques-Obligationen, wo man einen Theil in verzinslichen Papieren, und einen anderen in Papiergeld einlegte, wogegen man einen Schuldſchein auf Capital und Zinſen zu 5% jährlich, in Conventions-Metallgeld lautend, erhielt. Dieſe Metalliques-Obligationen ſind, ſo wie die Anlehnslooſe vom Anlehn der Herren Pariſh und v. Rothſchild zu 20,800,000 fl. von 1820, und des zweyten bald darauf gefolgten von 37 Millionen, jetzt äußerſt beliebt geworden, und der Credit hat ſich für Oeſterreich überdieß auch noch durch ſolide Fundirung der Nationalbank von 1817. und 1818., die übrigens, ganz unabhängig vom Staate, von Privatactionärs verſtändig verwaltet wird, ſehr gehoben. — Preuſſen hat erſt durch die Jahre 1806., 1812—1815. eine Schuldenlaſt bekommen, das Capital der verzinslichen Staatsſchuld beträgt ohngefähr 180 Millionen Pr. Thaler. Die Staatsſchuld von Sachſen belauft ſich auf etwa 20 Millionen Thaler. Dieſes geſegnete, weiſe regierte Land hat unläugbar den größten Credit, durch unerſchütterliches Vertrauen auf die Regierung. Unter den Papieren der kleineren Bundesſtaaten ſtehen im Credit wohl oben an die der freyen Stadt Frankfurt a. M., dann die Hamburger, die von Heſſen-Darmſtadt, Baden u. ſ. f.

*) S. des Verfaſſers Handbuch a. a. O. §. 116. Note a. S. 247. und 248.

Einſeitigkeit nicht an ſich tragen, und es iſt ſehr zu verwundern, daß noch kein Deutſcher Juriſt eine umfaſſende und ſelbſtſtändige Characteriſiruug und Darſtellung dieſer ſo äußerſt wichtigen und höchſt intereſſanten Geſchäfte geliefert hat, während in dem benachbarten Frankreich in neueſter Zeit zwey beachtungswerthe Schriften darüber erſchienen ſind, die freylich dem Deutſchen lange noch nicht genügen können, aber doch wenigſtens den lebhaften Eifer für die Sache bezeugen, nämlich:

Bailleul sur les dispositions de l'arrêt de la cour royale de Paris, rendu le 9. Août 1823. entre M. M. *Perdonnet*, agent de change, et le Comte *de Forbin-Janson*. Ces dispositions peuvent elles se concilier avec le credit de l'état et le commerce des fonds publics? Que peuvent et que doivent être les lois relativement à ce commerce? à Paris 1823.

und die ausführlichere Darſtellung von

Coffinière, de la bourse et de speculations sur les affects publics etc. à Paris 1824.

Von *Coffinière's* Werke iſt übrigens vor mehreren Monaten eine, etwas flüchtige, Ueberſetzung von Schlegel und Bütke in Berlin erſchienen, zu welcher Schmalz daſelbſt einen Nachtrag geliefert hat.

Die hieher gehörigen Deutſchen Abhandlungen findet man, nebſt kurzer Beurtheilung, in des Verfaſſers Handbuch des Handelsrechts a. a. O.; außerdem iſt auf nachfolgende Broſchüren und Aufſätze noch zu verweiſen:

Einige flüchtige Bemerkungen eines practiſchen Kaufmanns über die Broſchüren: die Stock-Jobbery und rechtliche Anſichten ꝛc. Augsburg 1820.

Kurz, aber treffend, vom kaufmänniſchen Geſichtspuncte aus.

Hermes von 1822. Heft XIII. S. 234—249.

von Speckner über das Recht der Verkaufsſelbſthülfe u. ſ. w. München 1822.

Der Styl iſt dunkel und unbeholfen, die Ausführung nur theilweiſe befriedigend.

Frankfurter Deutſches Journal von 1824. Nro. 297.

Philalethes Gutachten über die Frage: ob die Geſetzgebung den Lieferungshandel mit Staatspapieren verbieten ſolle? Mit beſonderer Rückſicht auf Sachſen. Leipzig 1825.

Vom kaufmänniſchen Geſichtspunkte aus befriedigend.

Harl über Zeitkäufe oder Lieferungsverträge in Staatspapieren ꝛc. in ſeinem ſtaats- und gewerbswiſſenſchaftlichen Archiv, Bd. I. Heft I. Nro. 1.

Ein ſehr ſeichter Aufſatz, aus lauter Excerpten beſtehend, ohne alles eigene Nachdenken.

Kleins Annalen, Bd. XXVI. S. 202. ff.

von Adlerflycht das Privatrecht der freyen Stadt Frankfurt (daſ. 1824) §. 541. S. 1014—1016.

Pardessus Cours (ſ. d. angef. Handbuch des Hand. R. §. 21. S. 46.) T. II. pag. 353. ff.

Vincens exposition (Handbuch, a. a. O.) T. I. pag. 610. ff.

Hieher gehörige Recenſionen findet man im Leipziger Repertorium, Jahrg. 1820. IV. 422. Jahrg. 1821. I. 419. 469. und im oben angef. Hermes.

2. Natur der Staatspapiere.

§. 6.

a. 1. Papiere *au porteur* *).

Wer die rechtliche Natur der Staatspapiere, insbeſondere der auf jeden Inhaber (au porteur) geſtellten, aus dem gemeinen Rechte deduciren wollte, würde ſich eine ſehr vergebliche Mühe machen, denn da dieſe Papiere offenbar die Verpflichtung gegen eine ungewiſſe Perſon (persona incerta) ausſprechen, ſo weiß das Römiſche Recht von ihnen Nichts, dieſe Idee iſt ihm durchaus fremd. Aber wir haben keine Urſache, darüber verlegen zu werden, denn die veränder-

*) Vergl Glück im Pand. Comm. Th. XVI. S. 440. — Kind Qu. for. (erſte Ausg.) T. III. cap. 40. — Pfeifer rechtliche Ausarbeitungen, Hannover 1825. S. 44. ff.

ten Anſichten der Zeit ſtehen uns ſchützend zur Seite. Wir haben einmal dieſe Papiere, und alles Streiten gegen deren rechtliche Zuläßigkeit hilft nicht, indem ſich der Zeitgeiſt dagegen auflehnt. In der Art, wie wir Papiere au porteur vor uns erblicken, bieten ſie dem Auge des Juriſten einen doppelten rechtlichen Character da, den wir überall ſcharf feſthalten müſſen. Nämlich

1.) während die *legitimatio ad causam* bey anderen auf den Namen der Contrahenten lautenden Schuldverſchreibungen erſt irgends nachgewieſen werden muß, tragen dieſe Papiere ſie für ihren Inhaber ſchon in ſich [1]. Es giebt zwar auch hier andere Anſichten [2], allein gewiß nur darum, weil die Einſeitigkeit vieler Juriſten, die das corpus juris justinianei als einzige Rechtsquelle betrachten, darin Nichts direct findet, was ſie von der Richtigkeit der eben aufgeſtellten Anſicht überzeugen könnte. Allein bey Papieren au porteur gilt der für den wahren Eigenthümer, der ſie in Händen hat, ſchon der bloße Beſitz ſichert inſo weit den Inhaber. Der Ausſteller ſolcher Papiere hat dadurch, daß er ſie auf jeden Inhaber (au porteur) ſtellte, auf das Deutlichſte zu erkennen gegeben, daß er jeden, der ſie beſitze, als deren rechtmäßigen Eigenthümer betrachten, und jedem Inhaber, gleichviel wer er ſey, Befriedigung geben wolle. Es braucht darum derjenige, welcher ein ſolches Papier an ſich bringt, nicht erſt lange zu unterſuchen, ob der zeitige Inhaber auch ein rechtmäßiger ſey, er hat nicht nöthig, nach dem Legiti-

---

1) Pufendorf T. IV. obs. 218. — Kind l. c. (not. *). — Kees quatenus sola chirographi possess. actor ad caus. legitimetur? Jen. 1803. — Glück vit. in d. Note *.

2) Vergl. Leyser spec. 201. med. 2. — Wernher select. obsersv. forens. obs. 247. — Cramer observ. T. II. P. I. obs. 444. ſ. noch Thibaut Pand. Syſtem §. 75. a. E. und die Citate in der Note i. —

mationspuncte umſtändlich zu fragen [3]). Das ganz allgemein ausgedrückte Verſprechen, jedem Inhaber des Papiers Zahlung leiſten zu wollen, legitimirt dieſen hinreichend zur Eincaſſirung des Betrags und zum Weiterverkauf, gerade ſo gut, als wenn derſelbe ſpeciell darin benannt wäre. Die Einrede der fehlenden Sachlegitimation, exceptio deficientis legitimationis ad causam, bleibt daher hier ohne alle Wirkung. Man hat längſt eingeſehen, daß zur größeren Belebung des Verkehrs dieſe Art der Ausfertigung unumgänglich nothwendig ſey, und ſelbſt die Wiener-Bankactien, welche urſprünglich nicht au porteur, ſondern auf die Namen der einzelnen Ceſſionare lauteten, hat man dadurch im Grunde auch zu Papieren au porteur gemacht, daß man ſie mit Indoſſamenten in blanco verſah. Uebrigens unterliegt es keinem Zweifel, daß, wenn der Inhaber es vorziehet, ein au porteur geſtelltes Papier mit ſeinem Namen verſehen werden könne.

§. 7. Fortſetzung.

2.) Schon lange betrachten Kaufleute Staatspapiere au porteur als Waare, und zwar als eine ſelbſtſtändige Waare. Dieſe Anſicht iſt von den Staatsregierungen, wenn nicht geweckt, doch ſehr befördert worden, wie z. B. das Publicandum d. d. Wien 4. April 1820. hinſichtlich des Anlehns von 20 Millionen 800,000 Gulden Conventionsmünze zeigt, wo es sub Nro. 2. heißt: daß 208,000 Schuldver-

3) Das Preußiſche Landrecht ſagt, mit ſpecieller Bezugnahme auf Wechſel, §. 762. „doch können auch die Wechſel ſolcher Perſonen, welche kaufmänniſche Rechte haben, an jeden Briefsinhaber geſtellt ſeyn," §. 736. Wer ſich aber einen ſolchen Wechſelbrief ausſtellen läßt, muß ſich es ſelbſt beymeſſen, wenn dieſer Wechſel von einem unrechtmäßigen Beſitzer, von dem er keine Schadloshaltung verlangen kann, eincaſſirt wird. Gleichlautend ſind die §§. 810. und 816. — Es paßt dieſes recht eigentlich hieher, mehr als in das Wechſelrecht, wie im zweyten Bande des angef. Handbuchs gezeigt werden wird.

ſchreibungen, und zwar jede über den Betrag von Einhundert Gulden Conventionsmünze im 20 fl. Fuß, werden ausgefertigt, und den Herrn Darleihern übergeben werden, mit der Befugniß, darüber zu verfügen, und dieſelben allenthalben zu veräußern. Daher kam es, daß in vielen, ja den meiſten Fällen, des Kaufmanns und Speculanten Abſicht bloß auf das Papier gerichtet iſt, um damit Geſchäfte aller Art, wie mit jeder anderen dazu geeigneten Waare, zu machen, z. B. um es weiter zu verkaufen, zu vertauſchen, auf auswärtigen Plätzen damit zu zahlen u. dgl. Das Papier erhält dieſe Eigenſchaft dadurch, daß von der Hauptſchuldverſchreibung, welche den Banquiers, die das Anlehn procuriren, vom Staate ausgefertigt wird [1]) eine

---

1) So z. B. heißt es in dem Publicandum Wien d. d. 14. April 1820.: da zur Beförderung der Maßregeln, welche die Einziehung des Papiergeldes zum Zwecke haben, mit den Herrn David Pariſh und S. M. v. Rothſchild ein Uebereinkommen über ein Anlehn von 20 Millionen 800,000 fl. Conventionsmünze geſchloſſen wurde, ſo iſt den genannten Darleihern die unten folgende Hauptſchuldverſchreibung ſammt der entſprechenden Anzahl veräußerlicher Verſchreibungen, welche ſich auf den Verloſungsplan beziehen, übergeben worden. K. K. Hauptſchuldverſchreibung über ein Capital von 20 Millionen 800,000 Gulden Conventionsmünze nach dem 20 fl. Fuße. Durch gegenwärtige Hauptſchuldverſchreibung wird von der K. K. allgemeinen Hofkammer, in Folge ausdrücklicher Ermächtigung und Anordnung Sr. K. K. apoſtol. Majeſtät vom 4. April 1820. erklärt, daß die K. K. Oeſterreichiſche Regierung bey den Herrn David Pariſh und M. A. v. Rothſchild und Söhne ein Anlehn von — eröffnet, und den Betrag dafür baar empfangen hat, mit der Verbindlichkeit, dieſes Anlehn innerhalb zwanzig Jahren, das iſt mit Einſchluß des Jahres 1840., mittelſt der vereinigten Summe von 38 Millionen 502,430 Gulden Conventionsmünze nach dem Gehalte von 20 Gulden einer Cölniſchen Mark fein Silber, welche Summe den Geſammtbetrag von Capital und Zinſen in ſich begreift, baar zurück zu zahlen. — Nun kommen Verfügungen über die Verloſung des Anlehens, und zum Schluſſe heißt es: die gegenwärtige Hauptſchuldverſchreibung wird zugleich den Büchern und Vormerkungen über das Staatsſchuldenweſen mit dem Beyſatze einverleibt, daß dieſelbe nach

große Anzahl von Partialobligationen, recht eigentlich um damit Geſchäfte zu machen, ausgegeben zu werden pflegt, wie wir ſo eben an dem von Rothſchildſchen Anlehen gezeigt haben, und ſo curſirt das Papier als Waare auf allen irgend bedeutenden Plätzen, mit einer Leichtigkeit, die kaum Etwas zu wünſchen übrig läßt. Darf man zweckgemäßen geſetzlichen Vorſchriften über Vindication und Amortiſation derſelben in ganz Deutſchland recht bald entgegen ſehen (ſ. die §§. 10—14.), ſo kann alsdann dieſer, zumal in unſeren Zeiten, höchſt wichtige Geſchäftszweig zum ſchönſten beſtändigen Leben erblühen.

§. 8.

a. 2. Staatspapiere ſind *res corporales*, *immobiles* und in der Regel auch *fungibiles*.

Körperliche Sache heißt bekanntlich diejenige, welche man äußerlich erkennen kann, res, quæ *tangi* potest, unkörperliche dagegen, die nur im Begriff exiſtirt. Es ſcheint nun zwar, daß nach mehreren Geſetzen Schuldverſchreibungen für unkörperliche Sachen zu betrachten ſeyen [1]), allein wir werden §. 13. ſehen, daß nach gemeinem Rechte, Urkunden, und namentlich auch Obligationen und Schuldverſchreibungen, vindicirt werden können; die rei vin-

---

vollſtändiger Bewirkung der darin ausgedrückten jährlichen Abſchlagungszahlungen alle rechtliche Wirkung und verbindende Kraft verlieren, und das Anlehen als erloſchen betrachtet werden ſoll.

Wien, den 4. April 1820.

N. N. Hofkammer-Präſident.

N. N. K. K. Hofrath.

1) Die l. 44. §. 5. D. de legat. I. (30.) ſagt, eum, qui chyrographum legat, *debitum* legare, non solum tabulas, argumento est venditionis: nam, cum chirographa veneunt, *nomen venisse videtur*. Ebenſo ſagt l. 59. D. de legat. III (32.) cum venditis chirographis intelligimus *nomen* venisse.

dicatio findet aber nur bey körperlichen Sachen Statt [2]), es ſind mithin Staatspapiere ohne allen Anſtand nach Römiſchem Rechte für res *corporales* zu halten, und rechtlich zu beurtheilen.

Ferner gehören Staatspapiere zu den unbeweglichen Sachen (res *immobiles*). Es iſt zwar nicht gleichlautend bis jetzt entſchieden: ob nach Römiſchem Rechte gemeine Schulden auch wirklich *res immobiles* ſeyen? Sehr häufig wird das Gegentheil, daß ſie nämlich res *mobiles* ſeyen, behauptet, und dieſe Rechtsfrage gehört zu den allerälteſten Controverſen; allein die erſtere Anſicht [3]) verdient wohl den Vorzug. Eine weitere Ausführung hierüber iſt um ſo weniger erforderlich, weil alle einverſtanden ſind, daß wegen Clement. I. vers. eumque annui redit. de V. S. diejenigen Forderungen, welche man an ein immobile zu machen hat, zu den res immobiles gehören. Da nun Staatspapiere Forderungen gegen einen Staat bilden und ausdrücken, und der Staat gewiß nicht res mobilis genannt werden kann, ſo müſſen dieſe offenbar auch zu den Immobilien gerechnet werden. Uebrigens iſt der Code Napoleon [4]) der gegenſeitigen Anſicht, indem er ſie für res mobiles erklärt, und dieſe Anſicht dürfte von der neueren Geſetzgebung auch wohl vorzuziehen ſeyn.

Endlich kann man Staatspapiere nach Umſtänden ſowohl zu den res *fungibiles* als auch *non fungibiles* rechnen. Unter res *fungibiles*, vertretbaren Sachen, verſteht man ſolche, wobey es ganz einerley iſt, ob man gerade dieſelben species, oder eine andere derſelben Gattung hat,

---

2) L. 1. §. 1. D. de rei vind. (6. 1.) „quae specialis in rem actio locum habet in omnibus rebus *mobilibus*.“ Damit kommt überein der §. 1. in fine J. de act. (4. 6.) —

3) Gloss. ad leg. fin. C. in quib. caus. in integr. — *Voet* de mobil. et immobil. natur. cap. VIII. §. 5. et ibi cit.

4) *Code Napoleon* art. 529.

das Gegentheil gehört denn in den Begriff der nicht vertretbaren Sachen. Nun lassen sich alle nicht mit ausdrücklicher Hinsicht auf die Nummern hingegebenen Papiere recht wohl zu den res *fungibiles* zählen, daher kann der A., wenn B. ihm 10 Stück metalliques Obligationen geliehen, oder verpfändet hat, dem B., wenn ihm nur nicht die Nummern aufgegeben worden sind, andere Papiere, jedoch derselben Gattung einliefern; sind dagegen die Nummern aufgegeben, dann gehören diese Papiere zu den res non fungibiles, die in *specie*, zurückgeliefert werden müssen [5]).

Die practischen Folgerungen, aus diesen Begriffsentwikkelungen werden sich unten gelegentlich ergeben.

§. 9.

a. 3. Cours der Staatspapiere.

Da im Verfolge häufig vom Course der Staatspapiere gesprochen werden wird, so wollen wir hier, im allgemeinen Theile der Abhandlung, uns einen klaren Begriff davon zu verschaffen suchen.

Der Cours oder Tagspreis der Staatspapiere wird am Besten rechtlich nach den Grundsätzen der *consuetudo* beurtheilt, als Norm, nach welcher sich der relative Verkehrswerth von Staatspapieren, als einer Waare, zu verschiedenen Zeiten verschieden bestimmt. Darum ist auch für die Bildung des Courses erfordert

1.) eine Mehrheit,

2.) übereinstimmender Handlungen,

3.) welche durch andere Handlungen nicht unterbrochen worden ist. Es heißt in den Gesetzen, quæ *frequenter* in *eodem* controversiarum genere servata sunt,

5) Hienach ist die Frage zu entscheiden, ob bey verliehenen Staatspapieren ein mutuum oder commodatum vorliege?

ferner servata *tenaciter* consuetudo [1]). Der Cours existirt daher in rechtlichem Betrachte nur, wenn zu einer bestimmten Zeit mit einer bestimmten Sorte von Papieren mehrere Geschäfte (wenigstens drey) unter denselben Hauptbedingungen geschlossen, und durch andere, bedeutend abweichende, zu derselben Zeit nicht unterbrochen worden sind. Erst dann kann der Jurist einen wahren, börsemäßigen Cours erblicken, nicht aber, wo Alles in Wallung gerathen ist, und im Grunde gar kein Cours existirt, wovon der §. 26. ein Beyspiel anführt.

Der Cours hängt von den verschiedenartigsten Verhältnissen ab; fast Alles, was wir in der Handelswelt überhaupt einwirkend erblicken, hat auf ihn Einfluß. Für den Geschäftsmann ist es Hauptsache, den Gründen seiner Erhöhung und Erniedrigung mit scharfem Auge nachzuforschen, ohne sich, wie so mancher oberflächliche Speculant es zu thun pflegt, mit der bloßen Einsicht dieses und jenes Courszettels, oder der Autorität größerer Handelshäuser, zu begnügen. Oftmals ist freylich die Stellung eines Courses sehr unverhofft, und rein zufällig in jedem Betrachte, so daß auch nicht die geringste Wahrscheinlichkeitsberechnung zutrifft. Die Papierspeculationen sind darum auf der einen Seite wohl leicht sehr einträglich, auf der anderen aber auch sehr gefährlich. Vergleicht man die Courszettel der letzten 6 bis 7 Jahre, so kann man das Gefahrvolle der Papierspeculationen, wie auch die Möglichkeit, sehr reich zu werden, deutlich erkennen; so standen z. B. früherhin v. Bethmannsche Obligationen, in

1) Die l. 1. C. quae sit longa consuet. (8. 53.) sagt: praeses provinciae probatis his, quae in oppido frequenter in eodem controversiarum genere servata sunt, causa cognita statuet etc., und l. 3. ibid. leges quoque ipsas antiquitus probata et servata tenaciter consuetudo imitatur et retinet. Vergleiche noch Glück a. a. O. Bd. 1. §. 86. Nro. 2. und Klötzer Revis. d. Theorie v Gewohnh. R. § 32. —

den 20en, und werden jetzt nahe an Pari bezahlt, und faſt alle andere Papiere haben ſich in ähnlichem Verhältniſſe gehoben; dagegen wiſſen wir leider auch, daß im November 1818. an der Amſterdammer Börſe allein für mehrere hundert Millionen Gulden Fallimente ausbrachen, und daß zu Ende des Jahrs 1820. in Wien, Augsburg und München ſtarke Erſchütterungen ſich ereigneten. Es laſſen ſich ſolcher Beyſpiele aus dem kaufmänniſchen Geſchäftsleben noch genug nahmhaft machen, allein es iſt hier dazu der Ort nicht. Gelegentlich mag noch die Erfahrung angemerkt werden, daß der Tagspreis zu Ende jedes Monats, ultimo, gewöhnlich fällt, wo die Engagements zu Ende gehen.

3. Eigenthum an Staatspapieren.

§. 10.

a. 1. Verluſt und Amortiſation *).

Die Frage: iſt einem Geſuche, um Mortificirung abhanden gekommener, *au porteur* lautender Staatspapiere von Seiten der Gerichte zu deferiren, oder nicht? gehört zu den practiſch wichtigſten; wir wollen daher das Nöthige darüber uns bemerken.

*) Pufendorf T. III. obs. 86. — Glück a. a. O. B. III. S. 302. ff. B. VI. S. 482. ff. und die Cit. daſ. — Preußiſches Landrecht §. 125. ff. — Frankfurt. Verordnung über das Verbot der Vindication, auch Amortification der auf den Inhaber geſtellten Schuldverſchreibungen, und über Vindication des baaren Geldes vom 8. Juli 1817. Die neueſte Abhandlung iſt: v. Bülow über die Mortificirung auf den Inhaber (au porteur) geſtellter Schuldverſchreibungen in deſſen Abhandlungen über einzelne Mat. d. Römiſchen Bürg. Rechts, Bd. I. Braunſchw. 1817. Abhandl. XVII. — Vergl. auch v. Gönners Archiv für die Geſetzgebung u. ſ. w. Bd. I. Nro. XXVII. und deſſen Entwurf eines G. B. über d. gerichtl. Verf. Buch I. Kap. V. §. 18. und Motive dazu.

Verliert Jemand, auf irgend eine Weiſe, alſo auch durch Zuthun Dritter, ſolche Staatspapiere, welche auf ſeinen Namen geſtellt ſind, ſo hat ſein Geſuch um Edictalladung, und im Falle des Nichteinſpruchs binnen der dazu anberaumten Friſt, auf nachfolgende Mortificirung durchaus keinen Anſtand, gerade ſo wenig, als bey dem Verluſte ſonſtiger wichtiger Privatſchuldpapiere, hinſichtlich welcher Niemand mehr an der Zuläßigkeit des Mortificationsverfahrens zweifeln wird [1]). Nicht ſo einfach bleibt das Verhältniß bey Staatspapieren *au porteur*. Wir haben oben im §. 6. geſehen, daß ſchon der bloße Beſitz eines Papieres au porteur, ohne alle förmliche Ceſſion, zur Geltendmachung dieſes Papiers vollkommen hinreiche, daß der bloße Inhaber eines ſolchen Papiers, eben weil er es in Händen hat, präſumtiv als redlicher Beſitzer und Eigenthümer daſtehe, daß der Staat durch abſichtliches Weglaſſen jedes ſpeciellen Namens auf's Deutlichſte zu erkennen gebe, ein jeder Nachfolger des erſten Abnehmers ſolle gerade ſo gut wie dieſer als präſumtiver rechtlicher Inhaber betrachtet werden. Aber eben darum ſtreitet die Vermuthung gegen den, der ohne es in Händen zu haben, ſich für den bisherigen, rechtmäßigen Eigenthümer des fraglichen Papiers ausgiebt, und deſſen Mortificirung verlangt.

Aus dieſer kurzen Darſtellung erhellt aufs Klarſte die Richtigkeit des Grundſatzes:

> wer Papiere au porteur verloren zu haben vorgiebt, und darum deren Mortificirung von Gerichtswegen verlangt, muß zuvor ſolche Beweiſe beybringen, welche die dieſen Papieren weſentlich beywohnende Vermuthung eines rechts-

1) Glück a. a. O., auch v. Berg Beobacht. und Rechtsfälle, Th. IV. Nro. IV.

gültigen Eigenthums-Uebergangs entkräften, und zugleich zeigen, daß er, der Bittſteller, einmal Inhaber der fraglichen Papiere geweſen ſey.

Es iſt ganz natürlich, daß, wenn für den Einen eine kräftige Vermuthung ſtreitet, der Andere, welcher gegen dieſen rechtliche Anſprüche aus demſelben Fundamente geltend machen will, dieſe Vermuthung genügend erſt aus dem Wege räumen müſſe, und dieſer Satz braucht weder weitläufig ausgeführt, noch mit Citaten belegt zu werden.

§. 11.

Der von dem angeblichen rechtmäßigen Eigenthümer zu erbringende Beweiß bezieht ſich alſo darauf

1.) daß der Bittſteller die fragliche Papiere einmal rechtsgültig gehabt habe, und

2.) daß Etwas vorgefallen ſey, was deren zufälligen Untergang wenigſtens wahrſcheinlich macht *). Ueber die Art und Weiſe, dieſen Beweiß zu führen, kann nur in Berückſichtigung der einzelnen möglichen Fälle Etwas geſagt werden, aber Nichts im Allgemeinen, wenigſtens Nichts, was recht eigentlich dieſes Verhältniß aufklären würde. Nur das mag gelegentlich gemerkt ſeyn, daß der Beſitz, der zu einer Obligation au porteur gehörenden Zins-Coupons, und der Umſtand, daß auf und nach dieſen Coupons die letztfälligen Zinſen erhoben habe, noch lange nicht das rechtmäßige Eigenthum an der Obligation ſelbſt darthun könne, weil alle ſolche Coupons, gerade ſo gut,

*) Iſt dieſer Beweiß ganz vollſtändig zu führen, ſo bedarf es gar keiner Amortiſation, ſondern der Staat iſt verbunden, auf der Stelle neue Obligationen zu geben. — Uebrigens iſt es falſch, bloß den Beweiß des Abhandenkommens zu verlangen, der Untergang muß wenigſtens glaubbar gemacht werden können.

wie das Staatspapier selbst, selbstständig sind, und für sich abgesondert, gleich den Papieren, zu Zahlungen und Geschäften ähnlicher Art, verwendet werden können, wie auf Handelsplätzen, und selbst auch an anderen Orten, die keinen erheblichen Verkehr haben, die tägliche Erfahrung zur Genüge lehrt, weßhalb ein Schluß von dem einen auf das andere, in der angegebenen Weise, sehr verfehlt seyn würde. Daß dagegen der Fall hieher gehöre, also zum Eigenthumsbeweise genüge, wenn z. B. die streitigen Papiere erweislich an einem bestimmten Platze im Handlungs-Comptoir, oder sonst aufbewahrt wurden, und nun gerade dorten ein Einbruch geschah, überdieß auch ein Zinstermin verstrichen ist, ohne daß sich ein Dritter zur Zinsempfangnahme gemeldet hat, muß wohl ganz in Abreds gestellt werden [1], indem hier bloß ein Abhandenkommen, nicht aber ein Untergang, bewiesen werden könnte. Wir kommen daher immer wieder auf den Satz zurück: die besonderen Verhältnisse jedes Falles müssen entscheiden, ohne daß jedoch der Richter mathematische Beweise zu fordern verpflichtet erscheint [2].

§. 12. Fortsetzung.

Das Preußische Landrecht drückt sich hierüber so aus [1], der unstreitig frühere Inhaber einer Obligation

---

1) A. M. ist v. Bülow a. a. O. §. 4. —

2) Das K. K. Niederösterreichische Landrecht hat laut Publicandum d. d. 3. Mai d. J. eine bereits erwirkte Amortisation von Staatspapieren, auf Ansuchen und Bescheinigungen deren Besitzes von Seiten der Handlung A. von Bibl und Compagnie in Frankfurt, als redlicher dritter Besitzer, wieder aufgehoben. Nach Oesterreich. R. (s zunächst die K. K. Verfügung vom 16. Aug. 1817.) ist also Amortisation nur bey solchen Papieren au porteur zulässig, die gänzlich verloren oder zufällig vernichtet worden sind. Der redliche Besitzer steht also geschützt da, mag nun sein Vorgänger redlich oder unredlich besessen haben. —

1) Preuß. Land. R. a. a. O.

au porteur dürfe, ohne die Schuldurkunde, weil ſie abhanden gekommen, zurückliefern zu können, den Betrag derſelben erheben, wenn er zuvor Caution geſtellt oder Mortification auf ſeine Koſten erwirkt habe, jedoch nur auf vorhergegangenes öffentliches Aufgebot, das nur dann Statt finden könne [2], wenn der Zufall des Abhandenkommens zuvor genügend beſcheinigt worden ſey. Daß der Bittſteller die Koſten des Mortificationsverfahrens, weil er ſich ſomit legitimationem ad causam verſchaffen, und jede nachtheilige Folge des casus, durch welchen das Papier angeblich verloren gieng, und der nur ihn treffen kann, abwenden will, tragen müſſe, iſt eben ſo klar, als die Vorſchrift des Preußiſchen Landrechts weiſe, daß der Schuldner in einem ſolchen Falle entweder Caution oder einen vom Gericht auszufertigenden Mortificationsſchein vom Gläubiger, der nun doch Zahlung fordert, verlangen könne. Alſo des Schuldners Sicherſtellung gegen etwaige weitere Anſprüche aus derſelben Schuldurkunde iſt auch hier Zweck des Verfahrens; wenn dennoch ein dritter Inhaber irgend rechtliche Anſprüche gegen ſeinen Vormann im Beſitze der Obligation glaubt geltend machen zu können, ſo kann dieß natürlich immer noch geſchehen, und der Vormann darf ſich, wenn darüber ein gerichtliches Verfahren eingeleitet werden ſollte, gegen den dritten Inhaber durchaus nicht derjenigen Einwendungen bedienen, die er zum Beweiſe ſeiner legitimatio ad causam zum Behufe der zu erwirkenden Mortification, gegen den Schuldner vorgebracht haben mag, weil dieſe als res inter alios gestæ daſtehen [3]. — Eine Stadt Frankfurter Verordnung über das Verbot der Vindication, auch Amortiſation der auf den Inhaber geſtellten Schuldverſchreibungen u. ſ. w. v. 8. Juli

---

2) Preuß. Gerichtsordnung, Tit. 51. §. 118. 124. —

3) v. Bülow a. a. O § 5.

1817. geſtattet [4]) die Amortiſirung nur alsdann, wenn der letzte Beſitzer des Papiers au porteur, einen totalen Untergang deſſelben dergeſtalt zu beſcheinigen vermag, daß das ſtädtiſche Aerarium ſich mit dem Schaden des dritten Beſitzers offenbar bereichern würde. Nach dieſem Geſetze hat alſo der Bittſteller zuvor zu beweiſen, einmal, daß das zu löſchende Papier total untergegangen, und dann, daß ſolches durch ein Unglück, alſo durch einen reinen Zufall, geſchehen ſey. Dieſem Geſetze liegt alſo gerade dieſelbe Rückſicht auf einen etwaigen dritten Inhaber unter, wie dem Preußiſchen Landrechte, und die ratio

4) Die Frankfurter Rathsverordnung vom 8. Juli 1817. hatte mehrere Vorgänger. Namentlich exiſtirt eine Großherzogl. Primatiſche Verordnung vom 20. Auguſt 1808., welche alle Amortiſationsgeſuche bey Verluſt der Papiere au porteur verbot; desgleichen eine vom 28. November 1810. Die Conſtitutions-Ergänzungsacte vom 19. Juli 1816. beſtätigte dieſes Verbot Art. III. §. 6. Lit. c. Die neueſte Verordnung vom 8. Juli 1817. verfügt nun im Art 2.: „In Uebereinſtimmung mit dieſem Verbot der Vindication ſolcher Staatspapiere kann daher auch dem Geſuch des geweſenen Inhabers oder Eigenthümers der — bezeichneten Papiere nicht Statt gegeben werden. Art. 4. Wenn — der letzte Beſitzer ſolcher Staatspapiere, in welchen ſich die hieſige Stadt als Schuldnerin bekannt, einen totalen Untergang ſolcher Stadt-Frankfurtiſcher auf den Inhaber geſtellter Staatspapiere, der Tag ihrer Ausſtellung ſey, welcher er wolle, dergeſtalt zu beſcheinigen im Stande iſt, daß das ſtädtiſche Aerarium ſich mit dem Schaden des dritten Beſitzers offenbar bereichern würde, wenn es ſolchen Unglücksfall für ſich benutzen, und die vernichtete Schuldverſchreibung ſammt Zinſen zur Einlöſungszeit nicht zahlen wollte; ſo ſollen die Gerichte befugt ſeyn, die Amortification der beſcheinigtermaßen zu Grunde gegangenen Obligationen auszuſprechen, und zwar mit der Verbindlichkeit des ſtädtiſchen Aerars, dem Eigenthümer dagegen eine gleichlautende geſchriebene verzinsliche Schuldverſchreibung einzuhändigen; auch ſoll beydes ſofort in dem hieſigen Intelligenzblatt und den Zeitungen zur öffentlichen Kenntniß gebracht werden.“ — Dieſe Verordnung iſt, unſeres Erachtens, ſehr treffend.

legis, die auf das Locupletiren zum Nachtheil eines Anderen hinausgehet, iſt ſchon die gemeinrechtliche bekannte Vorſchrift. Es wäre zu wünſchen, daß in allen Ländern, wo lebhafter Verkehr mit Staatspapieren Statt findet, ein erſchöpfendes Geſetz über dieſen und den folgenden Gegenſtand gegeben würde.

§. 13.

a. 2. Vindication *).

Die Lehre der Vindication der auf den Inhaber geſtellten Staatspapiere greift in das Geſchäftsleben ſehr tief ein. Nach gemeinem Recht ſteht der Zuläßigkeit der rei vindicatio oder actio ad exhibendum Nichts im Wege. Man könnte vielleicht ſagen, jeder müſſe ſich zunächſt in ſo weit an ſeinen Vormann halten, »Hand muß Hand wahren«, »wo man ſeinen Glauben verloren hat, da muß man ihn wieder ſuchen«; allein dieſe alten Germaniſchen Rechtsregeln ſind jetzt nur hie und da noch im Gebrauche, nicht allgemein [1]), und ſchon nach Römiſchem Rechte können Urkunden ſehr wohl vindicirt, oder mittelſt der actio ad exhibendum vom dritten Beſitzer reclamirt werden [2]), daher auch Staatspapiere. Es kann ja ſogar baares Geld, wo es

*) Vorzüglich Kind Quaest. forens. (ed. I.) T. I. cap. 96. (ed. II.) T. III. cap. 26. — Müller promptuar. jur. voc. vindicatio (nach Kind) — Haubold Sächſ. Priv R. S. 194. Geiger und Glück R. Fälle, Bd. III. S. 132 ff. — Sächſ. Edict vom 26. Januar 1775. — Stadt Frankf. angef. Verordn. vom 8. Juli 1817. (Geſetz. Samml. Bd. I. S. 103. — Handbuch §. 116. Nro. 8. S. 250. und die Cit. daſ.

1) Weſtphal rechtl. Abhandl. d. Fälle, in welchen d. Eigenthümer ſeine in eine dritte Hand gelichenen Sachen entw. gar nicht, oder nicht unentgeldlich abfordern kann (Halle 1787.) auch in d. 2te Sammlung ſeiner Abhandl. aus verſchiedenen Theilen der R. Gelahrth. (Halle 1787.) §. 22. S. 15. nebſt den Cit. in den Not. c–e vom Lübiſchen und Sächſ. Rechte.

2) Die l. 3 D. testam. quemadmod aper. (29. 3.) ſagt ausdrücklich: ipsi tamen heredi vindicatio *tabularum* — com-

noch in natura vorhanden iſt, vom dritten Beſitzer vindicirt werden [3]). Nach gemeinem Rechte unterliegt es alſo keinem Bedenken, daß Staatspapiere in dominio ſeyn, daher von ihrem Eigenthümer mittelſt der rei vindicatio, oder der ihr analog nachgebildeten Publiciana actio, von jedem dritten Beſitzer, gleichviel, ob bonæ oder malæ fidei possessor, ohne alle Entſchädigung reclamirt werden können, falls nur, wenn mittelſt der Publiciana geklagt wird, der Dritte aus ſchwächerem Rechte beſitzt, da nach gemeinem Rechte die præsumtio domini, welche allerdings aus dem Inhaben der Sache, detentio rei, herfließt, keine ſo große Kraft äußert, daß ſie den Beweiß des beſſeren Eigenthums ausſchlöße. Nach Grundſätzen des gemeinen Rechts iſt alſo die Vindication von Staatspapieren nicht zu bezweifeln.

Es widerſtreiten jedoch einige Particulargeſetze, namentlich das K. Sächſiſche Edict vom 26. Jan. 1775., das Preußiſche Landrecht und eine der Hauptſache nach damit übereinſtimmende, Rathsverordnung der freyen Stadt Frankfurt vom 8. Juli 1817. Wir wollen mit wenigen Worten uns hierüber ausſprechen.

---

petit; ebenſo l. 3. §. 5. D. de tabul. exhib. (43. 5.) si ipse testator dum vivit, *tabulas* suas esse dicat, et exhiberi desideret, Interdictum hoc non habebit, sed ad exhibendum erit agendum, *ut exhibitas vindicat. Quod in omnibus, qui corpora sua esse dicunt instrumentorum, probandum est.*

3) Es heißt in l. 11. §. 2. D. de reb. credit. (12. 1.) ſagt: *vindicari nummi possunt, si extant.* Ebenſo ſagt l. 14. D. eod. si filiusfamilias contra Senatus consultum mutuatus pecuniam solverit, patri *nummos vindicanti nulla exceptio objicietur* etc. Vergl. auch l. 46. D. de condict. indeb. (12. 6.) — l. 67. D. de jure dot. (23. 3.) „is cujus, pecunia est, *recte vindicat eam.*“ — L. 24. §. 2. D. de reb. auct. jud. possid. (42. 5.) „si tamen nummi *extent, vindicari eos posse pato* (*Ulpian*) — l. 8. C. depos. (4. 34.) „adversus eum autem, qui accepit, nulla actio tibi competit, nisi nummi extent, *tunc enim, contra possidentem uti vindicatione potes.*“ —

Das K. Sächsische Edict sagt im §. 3. Folgendes:
„da die Cassenbillets zum Umlauf, wie baares Geld bestimmt sind, so folgt daraus von selbst, daß solche als auf den jedesmaligen Inhaber gerichtet betrachtet werden müssen, und Wir verordnen daher wohlbedächtig, daß dergleichen Billets, auch als *res furtiva*, niemals von einem *tertio* vindicirt werden mögen, sondern allein, wenn dergleichen gestohlen oder sonst veruntreuet worden, *condictio furtiva* gegen den Dieb und *actio ex dolo* oder *in factum* wider denjenigen, der an dem Diebstahl oder an der Veruntreuung Theil genommen, statt finden, die Annehmung und Bezahlung aber allemal unweigerlich von dem Producenten und an den Producenten erfolgen solle."

Diese Verordnung verleihet der bonæ fidei possessio einen so kräftigen Schutz, daß das dominium unbedingt eintreten soll, und also dem bonæ fidei possessor vom vermeintlichen wahren Eigenthümer das Eigenthum gar nicht bestritten werden darf, außer wenn der, welcher die fraglichen Papiere in Hände bekam, als Veruntreuer, malæ fidei possessor, oder als Dieb dasteht, aber weiter schon nicht mehr gegen den, der die Papiere von dem Veruntreuer oder Dieb, ohne selbst in mala fide oder doli particeps gewesen zu seyn, also ehrlich, erwarb. Der eigentliche Sinn dieser Verordnung ist jedoch dahin zu beschränken, daß Staatspapiere niemals von einem solchen Besitzer sollen vindicirt werden können, der sie *bona fide*, ehrlich, und mittelst eines zur Eigenthumsübertragung geeigneten Rechtstitels besitzt, denn wie sollte diese Verordnung dazu kommen, aus jedem Uebergange in andere Hände volles Eigenthum herzuleiten, während die Voraussetzungen zu dessen Hervorrufung scharf genug allgemein-gesetzlich fixirt sind? Z. B., wer wird aus der Verpfändung von Staatspapieren, worin doch auch ein Uebergang liegt, gleich

ein Eigenthum herleiten wollen? Wenn darum A. fremde, ihm behändigte, Papiere dem B. eigenmächtig verpfändet, ſo entſteht wohl zwiſchen A. und B. ein Rechtsverhältniß, welches durch die actio pignoratitia directa und contraria geltend gemacht werden mag [4]), aber den C., als Eigenthümer dieſer Papiere, ficht eine ſolche Verpfändung von Seiten des A. nicht im Geringſten an [5]).

---

4) L. 9. §. 4. l. 16. §. 1. D. de pignor. act. (13. 7.).

5) L. 6 C. si alien. res pign. dat. (8. 16.) Gmelin de pire pign. vel hypoth. quod creditori debitor in re non propria conſit. Ulm 1778. — Der C. würde natürlich Nichts machen können, ſobald er ausdrücklich oder factiſch eingewilligt hätte, l. 2. C. eod. — l. 10. §. 1. D. de pignor. — l. 20. pr. D. de pignor. act. — In Fällen der Art hält ſich der Pfandgläubiger an d. jus retentionis gegen den Eigenthümer der Pfandſache, ſonſt aber kann ſich der B. lediglich an den A. halten, oder deſſen Erben, hat auch in des A. Concurs kein Vorzugsrecht, während C. jure separationis auftreten kann. Ganz ſo hat die Wittenberger Facultät entſchieden (Kind pag. 365. 366.), „hiernächſt ſind die fol. 75b Vol. sub Lit. B. Nro. 260. angezeigten Cammer-Credit-Caſſen-Scheine, wenn ſelbige nebſt denen dazu gehörigen Coupons und Zinnsleiſten von denjenigen, ſo ſie beſitzen, zur Concursmaſſe ausgeliefert worden, inmaßen dem Curatori litis et bonorum ſolches zu bewerkſtelligen, und die Possessores derſelben, da ſie ſolche von dem debitore communi bloß pfandweiſe in Händen haben, und daher ſolche zu extradiren ſich nicht verweigern können, dazu anhalten zu laſſen obliegt, von derſelben abzuſondern, und deren Eigenthümern — zu verabfolgen. Dieſer Gläubiger auf prioritätiſche Location und eine von denen in Händen habenden Cammer-Credit-Caſſen-Scheinen zu erlangende Befriedigung gerichtetes Suchen aber hat nicht ſtatt. Das Dresdner Ob. App. Gericht hat im Jahre 1776. dieſe Entſcheidung lediglich confirmirt „inmaßen eine jede oppignoratio rei alienae absque consensu domini facta den Rechten nach ungültig iſt, wenn aber kein Pfand exiſtirt, von ſelbſt folgt, daß keine Befriedigung ex pignore gedacht werden kann, vielmehr die Beſitzer pflichtig, die ganz fremden zuſtändig geweſenen, ihnen *a non domino* ohne jener Vorwiſſen verpfändeten Scheine, ohne zuvörderſt ihre Befriedigung

Die Frankfurter Rathsverordnung nimmt den dritten redlichen Besitzer unbedingt in Schutz, und hält den Grundsatz fest „Hand muß Hand wahren“, mit der einzigen Ausnahme, falls der Kläger beweisen kann, daß der Dritte die Papiere unentgeldlich an sich gebracht habe, so daß dieser sich mit des Klägers Schaden bereichern würde; sonst aber soll nur der unredliche Besitzer dem Kläger Rede zu stehen schuldig seyn. Die meisten Statutarrechte, welche, wie hier das Frankfurter, den Grundsatz haben, „Hand muß Hand wahren“, nehmen gestohlene und geraubte Sachen ausdrücklich aus [6]), und dieser Sinn liegt vielleicht auch in der angeführten Rathsverordnung, die einen redlichen Besitzer fordert.

§. 14. Fortsetzung.

Erwägen wir indessen die Natur des Verkehrs die bey rechtlicher Beurtheilung von Handelssachen und deren einzelnen Bildungen und Verzweigungen ja nicht in den Hintergrund gestellt werden darf, so müssen wir diese Vorschriften der Particularrechte für sehr zweckmäßig halten. Unsere Gründe sind folgende.

1.) Läßt man überhaupt eine Vindication der Staatspapiere zu, so fällt alle Sicherheit ihres Verkehrs weg, ja der Handel damit würde sehr bald auf die reicheren Speculanten beschränkt seyn, denn von weniger Bemittelten würde keiner ein Staatspapier zu kaufen sich getrauen, da ihm der Verkäufer keine Eviction zu leisten im Stande wäre.

2.) Es ist aber auch Pflicht des Staats, den vielen, unglaublich verwickelten Processen, die aus

---

erhalten zu haben, als womit sie *ad massam concursus* zu verweisen, denen wahren Eigenthümern herauszugeben u. s. w.“

6) S. z. B. Hamburg. Statut. Th. II. Tit. 8. Art. 4. — Lüb. Recht, Th. IV. Tit. I. Art. 6. dazu Mevius. —

Vindicationen entſtehen können und in den wenigſten Fällen von Erfolg ſeyn werden, vorzubeugen. Um auch hier deutlich zu werden, wollen wir ein ganz gewöhnliches Beyſpiel nehmen. Dem A. wird eine Obligation geſtohlen, der Dieb verkauft ſie dem B., dieſer dem C. und ſo fort, bis ſie an den N. kommt. Hier findet nun A. die Spur, fordert vom N. ſein geſtohlenes Gut vindicando zurück. Zu dem Ende mußte er vorerſt ſein beſſeres, oder wahres, Eigenthum beweiſen, dieſer Beweiß iſt aber faſt niemals vollſtändig zu erbringen, denn es müßte bis zu dem erſten Erwerber des fraglichen Papiers, der es vom Staat erhalten, hinaufgeſtiegen, und dann ſämmtliche Uebertragungen des Papiers bis auf den beweißführenden A. gezeigt werden, ein Beweiß, der ungeheuer ſchwierig iſt, ja z. B., wenn die Obligation zufällig auch einmal auf der Amſterdammer Börſe verkauft worden wäre, unbedingt unmöglich zu erbringen iſt, weil es dorten gar nicht üblich iſt, die Nummern der verkauften und überlieferten Papiere au porteur in der Verkaufsnota anzugeben. Der beklagte N. müßte nun, zur Wahrung ſeiner Rechte, ſeinem Vormanne, dem M. litem denunciren, dieſer wieder dem L., der L. weiter dem K., und ſo zurück bis zu dem B. Würde nun, wider alles Verhoffen, der zur Vindication erforderliche Beweiß wirklich erbracht, ſo müßte ſich mit einem ähnlichen, weitläufigen Proceſſe der M. an dem L. regreſſiren, L. ſuchte eben ſo ſeine Entſchädigung bey dem K. u. ſ. w. Dergleichen Entſchädigungsklagen ſind aber, wie der Geſchäftsmann wohl weiß, wegen der ſich durchkreuzenden Anſichten der verſchiedenen Gerichte immer äußerſt unſicher und mißlich. So iſt dem Verfaſſer ein Fall bekannt, daß bey Gelegenheit einer aus einer Braunſchweig'ſchen Obligation entſtandenen Regreßklage A. ſeinen Regreß an B. nahm, und obſiegte, eben ſo B nach einem weitläufigen Verfahren vom C. ſchadlos gehalten wurde, C. nun aber, als er ſich an den D. weiter halten wollte, von den Frankfurter Gerichten in

allen Inſtanzen abgewieſen wurde, obgleich ſein Rechtsverhältniß zu dem D. ganz daſſelbe, wie das des A. zu B., des B. zu C. war.

Wenn ſich nun das Verbot der Vindication von Staatspapieren (au porteur) hienach als ſehr heilſam darſtellt, ſo wäre über dieſen Punct eine gleichmäßige Geſetzgebung in ganz Deutſchland ſehr zu wünſchen.

---

4. Verträge über Staatspapiere.

a. 1. Im Allgemeinen.

§. 15.

b. 1. Ueberſicht.

Da dieſer Punct der Hauptgegenſtand unſerer Unterſuchungen ſeyn ſoll und muß, ſo dürfte es zweckmäßig erſcheinen, ehe zu der Erörterung der einzelnen Verträge geſchritten wird, Einiges im Allgemeinen vorauszuſchicken, und zwar

1.) über Ceſſion der Engagementsbriefe,

2.) über Prolongation derſelben,

3.) über *mora* und deren Einwirkungen.

4.) über das *Forum* dieſer Geſchäfte, nebſt der Frage, ob man ſich zu deren Erfüllung nach Wechſelrecht gültig verpflichten könne.

Wir kommen alsdann auf die Verträge im Einzelnen.

§. 16.

b. 2. Ceſſion der Engagementsbriefe.

Ob ein Engagementsbrief cedirt werden könne, iſt eine ſehr wichtige, aber auch beſtrittene Frage. Wir wollen, um hier Nichts zu übergehen, die Lehre von der Ceſſion der Engagementsbriefe von zwey Seiten aus betrachten, nämlich

1.) die Stellung der beyden bisherigen Contrahenten.

2.) die Stellung des Cedenten zu dem Ceſſionar.

1.) Daß die über Prämien-Heuer- oder Aſſecuranzgeſchäfte u. dgl. ausgeſtellten Urkunden, die ſogenannten Prämienbriefe, Heuerbriefe und Aſſecuranzſcheine, ohne allen Anſtand cedirt werden können, unterliegt wohl keinem Zweifel; der Prämiengeber hat bloß eine einſeitige Pflicht, nämlich, die bedungene Prämie, Heuer- oder Aſſecuranzſumme zu zahlen, und nachdem dieſe Verbindlichkeit durch wirkliche Zahlung erfüllt worden, iſt er keine andere Leiſtung mehr ſchuldig. Die über die genannten Geſchäfte ausgeſtellten Urkunden erſcheinen ſonach nur als einſeitige Verpflichtungen ihres Ausſtellers, während anderentheils deren Beſitzer frey von aller Verbindlichkeit iſt. Ohne Bedenken geht daher der Kaufmann ſolche Art Geſchäfte mit einem jeden ein, der ihm die Kaufſumme zahlt, ohne ſich weiter um deſſen Vermögensumſtände und Solidität zu bekümmern. Nicht ſelten werden dergleichen Scheine au porteur geſtellt, zur größeren Bequemlichkeit, wie z. B. die von der Promeſſen-Comitee in Berlin ausgeſtellten Scheine [1]). Daß ſolche Urkunden alſo cedirt werden, und von Hand zu Hand gehen dürfen, iſt nach bekannten Grundſätzen das Recht unzweifelhaft [2]), und ſehr häufig kommt es unter Kaufleuten vor.

2) Ob aber auch die über feſte Zeitkäufe ausgeſtellten Engagementsbriefe, worin beyde Theile ſich zu irgend einer Leiſtung verpflichten, cedirt werden dürfen, iſt ſehr beſtritten. Wir wollen zur größeren Deutlichkeit uns ein Beyſpiel denken. A. kauft heute 100 Stück Oeſterreichiſche Metalliques-Obligationen auf 3 Monate Zeit — fix oder in täglicher Wahl, gilt gleichviel — vom B., und erhält darüber ein ſchriftliches Document von B.,

1) Copie eines ſolchen Scheines iſt am Ende dieſer Schrift beygefügt.

2) Thibaut a. a. O. §. 77. und die Cit. daſ.

gegen welches er dieſem eine ähnliche Urkunde, ſeine Verbindlichkeit zur Uebernahme der Papiere enthaltend, zuſtellt; iſt nun dieſer A. wohl berechtigt, vor Eintritt der zur Erfüllung des Geſchäfts beſtimmten Zeit, die Urkunde des B. und mit derſelben die Anſprüche auf Lieferung der fraglichen Papiere an einen Dritten zu übertragen?

Dieſe, von den Lehrern des gemeinen Rechts, in Beziehung auf dieſes, verſchiedenartig beantwortete Frage, wird, auf Staatspapier-Handel angewendet, in Zukunft ſehr häufig zur Sprache kommen, nachdem dieſe Art der Uebertragungen täglich im Börſeverkehr häufiger werden.

§. 17. Fortſetzung.

Wir glauben, daß auch dieſe Uebertragungen zu Recht beſtehen, und für vollkommen gültig zu erachten ſind.

Hören wir zuvor die Gegner.

Der gewöhnlichſte Gegengrund iſt, daß dergleichen Geſchäfte beyderſeitige Verpflichtungen erzeugten, ſomit im angegebenen Falle A. nicht nur als Berechtigter da ſtehe, der die Papiere ſeiner Zeit von B. gegen den Kaufpreis verlangen könne, ſondern zugleich auch als Verpflichteter, da er ſich ſeinerſeits zur Uebernahme der fraglichen Papiere verbindlich gemacht habe. Anderentheils erſcheine B. nicht nur als ein Verpflichteter, da er die Papiere liefern müſſe, ſondern auch zugleich als Berechtigter, der zur beſtimmten Zeit den Kaufpreis eben dieſer Papiere fordern dürfe. Dergleichen mit beyderſeitigen Verbindlichkeiten vermiſchte Rechte dürften aber nicht übertragen werden, da man wohl einem Verpflichteten einen neuen Berechtigten, keinem Berechtigten aber einen neuen Verpflichteten unterſchieben dürfe, eben ſo wenig, als ein Creditor ſchuldig ſey, einen neuen Debitor ſich aufdringen zu laſſen, und es ſey hernach eine rechtliche Ceſſion dieſer Engagementsbriefe rein undenkbar.

Die Wahrheit des hier aufgeſtellten Grundſatzes läßt ſich im Allgemeinen nicht füglich bezweifeln, er iſt in beſtimmten Geſetzen ausgedrückt, und von den zuverläßigſten Rechtsgelehrten, zumal der neueren Zeit, gerade ſo angenommen worden [1]). Aber auf die vorliegende Art von Geſchäften dürfte ſolcher durchaus nicht anwendbar ſeyn.

Zuvörderſt muß

a) wohl beachtet werden, welche außerordentliche Erleichterung und Bequemlichkeit in dem Verkehr mit Staatspapieren dieſe Art der Ceſſion bezweckt. In dem oben gedachten Falle kauft A. von B 100 Stück Metalliques-Obligationen auf drey Monate Lieferungszeit, wir wollen den Cours von 94% annehmen. Nach etwa einem Monate hebt ſich deren Cours auf 96%, zu welchem Preiſe A. ſehr gerne losſchlagen, und ſich dergeſtalt einen Nutzen von 2000 fl. verſchaffen möchte. Zufällig hat nun C. Auftrag, 100 Stück ſolcher Obligationen auf zwey Monate Zeit zu kaufen. Was geſchieht? A. erbietet ſich, ihm das von B. in Händen habende auf 94% lautende Engagement zu überlaſſen, wenn C. ihm 2% zahle; C. nimmt dieſe Offerte an, und ſo iſt der Handel ſchon fix und fertig. A. cedirt nun den Engagementsbrief des B. an den C., gewöhnlich auf die kürzeſte Weiſe dadurch, daß A. unter den Brief ſetzt: cedirt an Herrn C., oder auch: für mich an die Ordre des Herrn C., läßt ſich von dieſem letzteren den Betrag der Differenz, nämlich 2000 fl., zahlen und zugleich eine Urkunde ausſtellen, dahin, daß er, der C., die Papiere ſeiner Zeit von B. übernehmen werde. Geſchieht dieß wirklich zur gehörigen Zeit,

---

1) „Alle mit Verbindlichkeiten vermiſchte Rechte ſind nicht ceſſibel.“ Thibaut a. a. O. — Mühlenbruch von der Ceſſion, S. 291—301. — Die alte Lehre: ceſſibel iſt, was ererbt, nicht ceſſibel, was nicht ererbt werden kann“, Brunnemann de cess. act. cap. IV. N° 21. ff. Carpzov Resp. jur. lib. IV. tit. IV. Resp. XXXIII. N° 24. — iſt nicht mehr feſtzuhalten, Mühlenbruch a. a. O. §. 23. —

ſo hat A. bey der ganzen Sache gar Nichts mehr zu thun; unterläßt hingegen C. die Uebernahme, ſo verliert B. dadurch gar nicht, denn nun iſt A. allerdings noch ſchuldig, als urſprünglicher Contrahent des B., die Papiere gegen das bedungene Kaufspretium auf Verlangen von demſelben zu übernehmen. Dieſes iſt das einfache Sachverhältniß! Würde dagegen A. die 100 Stück Metalliques-Obligationen an den C. verkaufen, ſo müßte er einen neuen Brief über ſeine Verbindlichkeit zur Lieferung der Papiere ausſtellen, er mußte ferner auf den Verfalltag die Papiere von B. gegen den Betrag neuerdings liefern, ſofort entweder im reellen Beſitze von 100 Stück Metalliques-Obligationen, oder des vollen baaren Werthes derſelben ſeyn, um im erſten Falle die Papiere erſt an C. liefern, und mit dem empfangenen Gelde die Uebernahme bey B. beſorgen, oder im letzten Falle umgekehrt, um erſt die Uebernahme bey B. und dann die Lieferung an C. bewerkſtelligen zu können. Es iſt aber nirgends verboten, den Verkehr rechtmäßig möglichſt zu erleichtern, vielmehr muß es Tendenz der Geſetzgeber ſeyn und bleiben, dem Verkehre möglichſt freye Beweglichkeit, freyen Spielraum zu laſſen, und in mehr als einer Hinſicht iſt dieß auch ſchon geſchehen [2]). Auch iſt daſſelbe Verhältniß bey Zahlung von Wechſeln durch Aſſignation längſt anerkannt.

b) Die einzige Frage bleibt demnach:
ob und welcher Nachtheil dem B. dadurch, daß A. den von ihm zur Lieferung der Papiere ausgeſtellten Engagementsbrief an einen Dritten cedirt, entſtehe?

---

2) So z. B. durch die eigenthümlichen Grundſätze bey Connoſſementen (Handbuch §. 83. S. 193. ff.), durch die geſetzliche Sanction vieler gewagter Verträge, die wir jetzt haben (ſ. unten §.) u. v. A. m.

Denn dadurch, daß bewieſen würde, es entſtehe ihm hiedurch kein Nachtheil, würde die Ceſſion als gültig und unantaſtbar da ſtehen, dagegen der oben von den Gegnern aufgeſtellte Grundſatz hier zuſammen fallen. Wir wollen uns demnach mit der Erörterung dieſer Frage beſchäftigen.

Was war das urſprüngliche Geſchäft?

B. hat an A. 100 Stück Metalliques-Obligationen auf drey Monate Lieferungszeit zu 94% verkauft, er hat ſich in dem darüber ausgefertigten Engagementsbriefe verpflichtet, dem A. zu der feſtgeſetzten Zeit dieſe Papiere gegen den ſtipulirten Kaufpreis zu überlaſſen, und mittelſt dieſer Verpflichtung von ſeiner Seite ſich das Recht verſchafft, für eben dieſe Papiere zur beſtimmten Zeit den Kaufpreis zu fordern, als wozu ſich A. mittelſt der von ihm ausgeſtellten und dem B. behändigten Urkunde beſonders verpflichtete. Wenn nun A. das Engagement an C. cedirt, und ſich ſtatt des erſten der letztbenannte zur Erfüllung der eingegangenen Verbindlichkeiten, vielmehr zur Uebernahme der erkauften Papiere gegen den baaren Kaufpreis erbietet, iſt B. dadurch auch nur im Mindeſten beeinträchtiget? Niemand wird dieſe Frage bejahen können, denn die Brabanter Thaler des C. ſind nicht minder gut als jene des A. Vielleicht wird Mancher entgegnen: es kann ja auch der Fall ſeyn, die Papiere ſind am Lieferungstage weniger werth, als das Kaufpretium beträgt, und C. meldet ſich nun gar nicht zur Empfangnahme, iſt inzwiſchen vielleicht gar inſolvent geworden u. dgl. Dann hat ja aber B. immer noch den Engagementsbrief des A. in Händen, und greift dieſen an, unbekümmert, ob A. das Geſchäft an einen Dritten cedirt habe, oder nicht; dieß Verhältniß gehet zunächſt den A. und C. an. Der C., als Ceſſionar, iſt hinſichtlich der dem urſprünglichen zweyten Contrahenten zu leiſtenden Erfüllung nur als Mandatar zu betrachten, daher jener Contrahent ſie von dem C. annehmen muß, die Uebertragung von Rechten aber auf einen Dritten hat gar keinen Anſtand.

Die Anſicht der Gegner wäre jedenfalls ſehr leicht zu umgehen, wenn man, ſtatt der Ceſſion, dieſe vielmehr als Vollmacht ausfertigte, und ſich nach der Hand darüber verſtändigte. Offenbar iſt des B. Forderung dadurch nicht im Geringſten geſchwächt, daß A. das Geſchäft an einen Dritten übertragen hat, es ſey denn, daß dieſe Uebertragung mit Wiſſen und beſonderer Genehmigung des B. geſchehen ſey, wo natürlich ein ganz anderes Sachverhältniß ſich herausſtellen würde. Eher könnte es noch möglicherweiſe Bedenklichkeiten haben, wenn das Engagement von Seiten des Verkäufers an einen Dritten cedirt würde, weil hier ein Anderer als Lieferer der Papiere erſchiene, in denjenigen Ländern, wo die Vindication ſtatt findet, wo alſo die fraglichen Papiere mittelſt der rei vindicatio zurück gefordert, oder doch wenigſtens der Beſitzer in Schrecken geſetzt, und in Proceſſe verwickelt werden könnte, wenn die Eviction des Lieferers ihn nicht hinlänglich ſchützte.

§. 18. Fortſetzung.

ad 2. Rechtliche Stellung des Cedenten und Ceſſionars. Bekanntlich ſchreibt ſchon das gemeine Recht vor, bey der Ceſſion einer Forderung ſey der Cedent nicht für deren Güte (pro bonitate), wohl aber für deren Richtigkeit (pro veritate), verantwortlich [1]). Worin beſteht nun bey Staatspapieren *au porteur* deren Richtigkeit?

Die Richtigkeit der Schuld wird bey au porteur geſtellten Staatspapieren dadurch bewährt, daß der Verkäufer für die Aechtheit der Obligation einſtehen

1) Glück a. a. O. Th. XVI. S. 445. und die Cit. daſ., beſonders Wordenhoff Diss. qua doctrina de cedente, ad cess. nominis bonitatem praest. non obligat. sub examen voc. Traj. ad Rhen. 1751. —

muß [2]). Schwieriger und von großer practiſcher Wichtigkeit iſt die weitere Frage:

ob der Cedent einer au porteur geſtellten hypothecariſchen Forderung für die Gültigkeit und Aechtheit des Pfandrechts zu haften habe?

Es wird nicht ſelten dieſe Frage verneint, weil die Gültigkeit des Pfandrechts nicht zur Wahrheit, veritas, ſondern zur Güte, bonitas, der Forderung gehöre [3]), der Cedent eines Pfandrechts hafte dem Ceſſionare, wenn ein älterer Pfandgläubiger durch ſeinen rechtmäßigen Vorzug das fragliche Pfandrecht ganz unnütz mache. Allein dieſe Anſicht iſt unverkennbar falſch. Der Cedent eines Pfandrechts muß dafür haften, daß das fragliche Pfandrecht gültig und zu Recht beſtändig ſey, darin liegt die Richtigkeit deſſelben [4]). Da der Cedent nun lediglich, wie eben bemerkt, pro veritate einſteht, ſo haftet er natürlich nur, wenn die fragliche Sache eine *res aliena* war, wo es dann freylich an einem pignus *verum* fehlen würde. Der Umſtand, daß dem Ceſſionar durch einen älteren, beſſeren Pfandgläubiger ſein ganzes Recht unwirkſam gemacht werden kann, relevirt gar Nichts, den Fall ausgenommen, wo der Cedent das Pfandrecht für ein erſtes erklärte, denn eine einmal verpfändete Sache kann noch mehrmals verpfändet werden, und jede Verpfändung kann pignus

---

2) Worin die Richtigkeit anderer Forderungen beſtehe, iſt bey Glück a. a. O. S. 446. nachzuleſen.

3) So wird entſchieden in Böhmer's Rechtsfällen, Nro. 162.

4) Thibaut a. a. O. §. 180. — Die daſ. Note o angeführten Mevius decis. XI. P. II. decis. 360. und Cocceji pis controvers. lib. XX. tit. V. qu. 5. drehen den Satz gerade herum, und ſagen: der Cedent eines Pfandrechts haftet dem Ceſſionar, wenn ein älterer Pfandgläubiger durch ſeinen Vorzug das fragliche Pfandrecht ganz unnütz macht.

verum, wenn auch gleich nicht bonum, geben. Dieſe Grundſätze ſind auch hier anzuwenden [5]).

§. 19.

b. 3. *Lex Anastasiana.*

Wir wollen nur noch mit einigen Worten die Frage berühren:

ob dem Inhaber, eines *au porteur* geſtellten Staatspapiers die *exceptio legis Anastasianæ* entgegengeſetzt werden könne? [1])

Wir glauben dieſe Frage verneinen zu müſſen.

Die au porteur geſtellten Staatspapiere tragen, beſonders in jetziger Zeit, zwey große Eigenthümlichkeiten an ſich, welche den Römern völlig unbekannt waren, nämlich

1.) in ihnen liegt ſchon, ihrer Natur nach, die genügendſte *legitimatio ad causam* für deren zeitigen Inhaber, welcher höchſt wichtige Punct bey Schuldſcheinen auf den Namen bekanntlich oftmals großen Schwierigkeiten hinſichtlich der Beweisführung ausgeſetzt iſt; ſ. oben §. 6.

2.) Staatspapiere au porteur ſetzen zwar ein bereits geſchloſſenes Darlehn voraus, aber ſie repräſentiren nicht bloß dieſes, wie jede andere Verſchreibung über eine Schuld, ſondern ſie ſind ein ſelbſtſtändiger Gegenſtand des Verkehrs, eine eigene Waare, geworden. Wer Papiere au porteur kauft, um ſolche zu den verſchiedenartigſten Zwecken zu benutzen, der kauft freylich das durch ſie beurkundete Darlehn, aber ſehr häufig, ja ganz gewöhnlich, iſt es Abſicht des Käufers, gerade die Papiere

5) Uebrigens iſt weder Datirung, noch Anführung des Ceſſionsgrundes hier etwa, bey der Ceſſion von Engagementsbriefen, beſonders nöthig.

1) Das Nähere über lex Anastasiana im Allgemeinen, nebſt Literatur ſ. bey Glück a. a. O. §. 1024. — Zunächſt hieher gehört Pfeifer pract. Ausführungen aus allen Theilen d. R. Wiſſenſchaft Bd. I. Hannov. 1825. 4. Abh. VI. S. 44—46. und der 2te Rechtsfall hinter der Abhandlung.

zu haben, um dieſes Tauſchmittel gegen baares Geld entweder wieder zu verkaufen, oder zu vertauſchen, oder auf entfernten Plätzen Deckung dadurch zu geben u. dgl., in welchen Fällen das ihnen zu Grunde liegende Darlehn und deſſen Acquiſition der Hauptzweck des Käufers gar nicht iſt.

Nun verordnet zwar die *lex Anastasiana* ganz allgemein:

> ut ne quis alienum subeat debitum, cessione in eum facta, *et ne amplius a debitore consequatur his, quæ præstitit cessionis auctori.*

Allein, weil Staatspapiere au porteur bey uns, gerade ſo gut wie Wechſel, eine Waare geworden ſind, ſo kann auf ſie eben ſo wenig, wie auf Wechſel; die lex Anastasiana angewendt werden [2]). Die Einrede des Anaſtaſiſchen Geſetzes hat bekanntlich den Zweck, dem Kläger zuvor den Beweiß aufzubürden, daß er bey Uebernahme der Papiere wirklich den vollen Werth derſelben, alſo nicht weniger, bezahlt habe. Aber dieſer Beweiß kann in vorliegendem Falle durchaus nicht verlangt werden, einmal, weil Papiere au porteur, wie ſchon bemerkt, Gegenſtand des Handels, Waare, geworden ſind, wo das Ab- und Zunehmen des Werthes von tauſendfachen Umſtänden abhängt, die gerade dem Verkehr ſein beſtes Gedeihen und Leben verleihen, und dann, weil eben wegen deren Ausſtellens auf jeden Inhaber auch ein jeder ohne Weiteres als rechtlicher Inhaber im vollen Umfange da ſteht. Wir dürfen, wenn wir die Natur eines Handelsgegenſtandes der neueſten Zeit rechtlich würdigen wollen, durchaus nicht ängſtlich uns an das Römiſche Recht halten wollen, ſobald ſolches von dem Gegenſtande auch nicht das Mindeſte weiß, wie hier der Fall iſt; Nichts in der Welt iſt mannichfaltigerer Umgeſtaltung ausgeſetzt und unterworfen, als der ewig ſich drehende Kreis des Handelsverkehrs, und nirgends kann man mehr irre gehen, und mehr Schaden ſtiften, als gerade hier,

2) Mühlenbruch a. a. O. S. 416.

wenn man engherzig allein zur Fahne des corpus juris schwört, und von weiter gar Nichts hören will. — Ganz in dem angegebenen Geiste hat das Hessen-Cassel'sche Ober-Appellationsgericht unter dem 26ten Januar 1822. entschieden [3]). Uebrigens unterliegt diese Frage um so weniger einem Bedenken, als in den meisten Schuldscheinen au porteur auf die exceptio legis Anastasianæ ausdrücklich Verzicht geleistet zu werden pflegt.

§. 20.

b. 4. Prolongation der Schlußbriefe.

Rechtliche Natur.

Welches ist die rechtliche Natur dieser Prolongationsgeschäfte?

Prolongationsgeschäfte werden häufig so gemacht, daß verabredet wird, die Erfüllung eines Vertrags über Staatspapiere noch eine bestimmte Zeit hinauszuschieben [1]). Auf diese Vertragsart paßt ganz

3) Es heißt daselbst (Pfeifer S. 50.): in Erwägung, daß die Einrede des anast. Gesetzes bey solchen Obligationen, welche auf jeden Inhaber lauten, aus dem Grunde nicht anzuwenden steht, „weil diese, dem Römischen Recht völlig fremden, erst in neueren Zeiten unter ganz veränderten Verhältnissen üblich gewordenen, Schuldverschreibungen, sobald sie unter den Gesichtspunct des Verkehrs gestellt werden, nicht anders, als eine jede Handelswaare, betrachtet werden können, auf sie daher die Gründe jenes Gesetzes nicht passen ꝛc.“ — Das im §. Vorgetragene erstreckt sich auf alle Schuldverschreibungen au porteur, wenn sie auch gleich nicht der Staat, sondern eine Gemeinde, Stadt u. dgl. ausgestellt, und solche einen Cours bekommen haben. Freylich muß hier immer zunächst auf Landesgesetze gesehen werden, Mühlenbruch a. a. O. S. 146. — Pfeifer a. a. O. S. 46. —

1) Diese Prolongationen muß man von den sogenannten Prolongationsgeschäften, wovon der §. 47. handelt, scharf unterscheiden, und es ist deßhalb um so mehr zu wünschen, dort im §. 47. diese Benennung mit einer weit treffenderen zu vertauschen.

vollkommen der Ausdruck: Prolongations-Geſchäft. Daß ſolche Prolongationen zuläßig ſeyen, wird hier ſo wenig, wie im Wechſelrecht das Prolongiren der Wechſel, Jemand im Ernſte verabreden wollen. Prolongationen der Engagementsbriefe können, wie die der Wechſel, gerichtlich und außergerichtlich geſchehen, das letzte iſt aber, wie auch bey Wechſeln, gewöhnlicher; ſie gehen von den Contrahenten ſelbſt aus, die alſo, falls z. B. Commiſſionäre in der Mitte ſtehen, zuvor darum befragt werden müſſen, wenn das Prolongiren Wirkungen äußern ſoll. Sind Papiere auf Zeit verpfändet, ſo muß auch der Pfandgläubiger zur Prolongirung ſeine Einwilligung geben, wie im umgekehrten Falle der Bürge eines Wechſels. Am zweckmäßigſten wird die Prolongation im Engagementsbriefe ſelbſt bemerkt, ganz kurz: prolongirt auf einen Monat, und es iſt wohl am Beſten, wenn jeder Theil auf dem Engagementsbrief des andern eigenhändig die Prolongation notirt, oder wo nur ein Engagementsbrief ausgefertigt wird, deſſen Ausſteller; zuweilen werden auch ganz neue Briefe gewechſelt. Iſt keine Zeit der Prolongation bemerkt, ſo wird angenommen, daß ſie eben ſo lange, als die Lieferungszeit, laufe, oder wenn ſchon einmal prolongirt wurde, auf ſo lange, als die nächſt vorhergehende Prolongationszeit lautet, und iſt das Datum der Prolongation vergeſſen, ſo fängt die Friſt vom Tage nach Verfall zu laufen an. Der Prolongation die Wirkungen einer Novation beylegen zu wollen, würde, nach allen Richtungen hin, hier eben ſo falſch, als im Wechſelrecht ſeyn; die Prolongation gründet an ſich durchaus keinen neuen Rechtszuſtand, ſondern dehnt den vorhandenen nur auf längere Zeit aus, wie ſchon im Wortſinne liegt. Sollten bey Gelegenheit der Prolongation eines Engagementsbriefes mehrere Intereſſenten auf beyden, oder doch auf einer Seite ſeyn, ſo unterliegt es keinem Zweifel, daß die Prolongation ſämmtlichen correis debendi zu Statten komme, wenn auch gleich nur einer von ihnen unterſchrieben haben ſollte, wegen der ihnen rechtlich beyg-

wohnenden unitas personæ; es muß alſo hier, wie bey der Prolongation eines Wechſels, ausdrücklich beybemerkt werden, falls eine ſolche nur auf einen oder einige Wirkung äußern ſoll, daß dieß ſo gemeint ſey. Alle dieſe Sätze, welche aus dem Wechſelrecht herüber gezogen ſind, müſſen dort ihre Begründung und Nachweiſung finden, indem wir dadurch hier viel zu weitläufig werden müßten; es wird davon im zweyten, bald erſcheinenden, Bande des mehrerwähnten Handbuchs umſtändlich gehandelt werden.

§. 21.

b. 5. Ueber die *mora*.

Da es unſer Zweck nicht ſeyn kann, ganze Lehren des gemeinen Rechts hier ausführlich abzuhandeln, vielmehr bloß, Haupteigenheiten der vorliegenden Geſchäfte in einzelnen Richtungen ſcharf hervorzuheben, ſo dürfte es genügen, hinſichtlich der Entſtehung und Wirkungen der mora im Allgemeinen lediglich auf das gemeine Recht zu verweiſen, und dann in der Lehre von den einzelnen Verträgen an jedem ſchicklichen Orte das Eigenthümliche anzumerken. Ganz beſonders wichtig wird die Lehre der mora bey Zeitkäufen, wir werden uns daher dort mit ihr, ſo weit es nöthig iſt, beſchäftigen (ſ. §. 33. ff.)

§. 22.

b. 6. *Forum* dieſer Geſchäfte. Verpflichtung nach Wechſelrecht.

Die Frage: gehören Proceſſe über Papiergeſchäfte vor das Handels- und Wechſel- oder vor das gewöhnliche Civilgericht? verdient, ihrer practiſchen Wichtigkeit wegen, eine kurze Erörterung.

Nach Grundſätzen des gemeinen Civilproceſſes wird man wohl am Richtigſten folgende Regel aufſtellen: Proceſſe über Staatspapiergeſchäfte gehören alsdann in

den Executivproceß, wenn ſie deſſen gemeinrechtliche Requiſite an ſich tragen, ſonſt aber, als gewöhnliche Kaufverträge vor das ordentliche, gewöhnliche Gericht.

Wir glauben indeſſen, daß ſich die Anſicht, ſolche Proceſſe gehörten, der Regel nach, vor das Handels- und Wechſelgericht, mit haltbaren Gründen durchſetzen laſſe. Nämlich

1.) vor das Handelsgericht gehören ſämmtliche Handelsſachen, gleichviel, woher ſie entſprungen ſind. Handelsſache heißt aber eine jede, die aus einem Handelsgeſchäfte entſprungen und nun Gegenſtand richterlicher Beurtheilung geworden iſt, gleichviel, ob ihre Entſcheidung aus dem Civilrecht im Allgemeinen, oder dem Handelsrecht insbeſondere zu entnehmen ſeyn wird [1]. Hieraus folgt, daß Staatspapiergeſchäfte, als recht eigentliche Verkehrsgeſchäfte, vor dieſes Special-Forum gehören.

2.) Die Contrahenten ſind gemeiniglich Kaufleute, welche ohnehin unter dem Handelsgerichte, oder der dieſes vertretenden Gerichtsſection ſtehen; nur dann, wenn entweder beyde Theile, oder doch der Beklagte nicht zum Handelsſtande gehören, tritt, Ausnahmsweiſe, das Forum ordinarium ein.

3.) Staatspapiergeſchäfte werden gemeiniglich durch Wechſelſenſale geſchloſſen, ja z. B. in Oeſterreich iſt, wie wir wiſſen, nur dieſen deren Abſchluß geſtattet. In Preußen kann jeder, der einen Gewerbſchein gelöſ't hat, ſie abſchließen, allein die Wechſelmakler ſind auch dort, zumal auf der Berliner Börſe, die gewöhnlichen Vermittler, und die Regierung hat ſie durch Stempelerleichterung den ſonſt von einigen Häuſern wohl gebrauchten Commiſſarien augenſcheinlich vorgezogen [2]. Die Schlußzettel der Senſalen

1) Vergl. Handbuch a. a. O. §. 186. S. 415.

2) Nach der allgemeinen Zeitung v. 1825 Nro. 10. haben

ſind aber vollſtändige instrumenta guarentigiata, und mit Zuziehung der Schlußbriefe ohne allen Anſtand zur Begründung eines ſchnelleren Verfahrens geeignet.

4) Staatspapiere haben nicht bloß große Aehnlichkeit mit Wechſeln, weil ſie gar häufig zur leichten und ſicheren Deckung auf fremden Plätzen ebenfalls dienen, ſondern ſie können durch ihr Stellen au porteur noch viel leichter, als Wechſel, aus einer Hand in die andere übergehen. Dieſe Umſtände rechtfertigen wohl, Staatspapiere, hinſichtlich ihrer Behandlung vor Gericht, den Wechſeln gleich zu ſtellen. Daß dieß geſetzlich wohl noch nirgends ausdrücklich geſchehen, kann uns nicht irre machen, denn wie ſchlimm ſähe es um die Wiſſenſchaft aus, wenn ſie immer nur im Gefolge der Geſetzgebung auftreten, nicht ihr vorleuchten dürfte.

5.) Man findet in ſehr vielen Wechſelordnungen ausdrücklich bemerkt, die Competenz der Wechſelgerichte erſtrecke ſich auf alle Handels- und Wechſelſachen, oder auf Wechſelgeſchäfte und ähnliche Verträge, auf wechſelmäßige Geſchäfte [3]). Alſo hier haben wir im Grunde ſchon geſetzliche Verfügungen, wie wir ſie wünſchen müſſen.

---

die Wechſelſenſalen zu Berlin gegen einige Commiſſarien, die von Berliner Häuſern zum Abſchluſſe von Staatspapiergeſchäften gebraucht wurden, weil ſie weniger Courtage (Maklerlohn) nahmen, und beyden Theilen gedruckte Schlußzettel gaben (was auf allen bedeutenden Plätzen die Senſale ebenfalls zu thün pflegen), wegen Geſchäftsbeeinträchtigung geklagt, und obgleich dieſe Commiſſarien ſich auf die von ihnen eingeholten Gewerbsſcheine beriefen, ſo ſcheint es doch, als könnten ſie nicht für die Dauer beſtehen, indem ſie die geſetzliche Begünſtigungen beeidigter Senſalen nicht genießen.

3) Z. B. in der Augsburg. W. O. heißt es Kap. X. §. 1.: „die beſondere Eigenſchaft des Wechſelrechts beruhet darauf, daß zur Erhaltung und Glaubens die ſchleunigſte Juſtiz verfüget, und derjenige, welcher aus einem Wechſel und wechſelmäßigen Geſchäft condemnirt wird u. ſ. w. Ferner in der Hamburg. W. O.: „alle Handlungs- und Wechſelſachen; in der Nürnberg. Kap. X. §. 1.: „wenn in Wechſel- oder anderen Handelsſachen ſich Differentien ereignen.“ —

6.) Da übrigens noch nirgends wohl Staatspapiergeschäfte direct an Wechselgerichte verwiesen sind, und immerhin im Zweifel für die Competenz der gewöhnlichen Gerichte zu entscheiden ist, so wird es vor der Hand, bis ausdrückliche gesetzliche Vorschriften eintreten, cautel seyn, sich, wenn man es beabsichtigt, den Wechselproceß eingreifen zu lassen, ausdrücklich in den Schlußbriefen nach Wechselrecht zu verpflichten. Die Zuläßigkeit einer solchen Verpflichtung kann keinem gegründeten Bedenken unterliegen. Nimmt man als wesentliche Voraussetzung zur Begründung des Wechselrechts und der Wechselstrenge Zahlung der Valuta an, so finden wir dieses Requisit bey den Tags- und Zeitkäufen, Prämien- und Heuergeschäften. Aber wir haben gar nicht nöthig, uns ängstlich an ein solches Moment zu halten, da offenbar es Jedem freygestellt bleiben muß, wenn er anders nach allgemeinen Voraussetzungen activ und passiv contractsfähig ist, sich zur Erfüllung seiner vertragsmäßigen Verbindlichkeiten fester und schärfer, als gewöhnlich geschieht, in Obligo zu bringen, freylich muß aber der Paciscent die Contractsfähigkeit nach gemeinem Rechte haben. Die Rechtsgültigkeit einer wechselmäßigen Verpflichtung zur Erfüllung von Verträgen über Staatspapiergeschäfte unterliegt daher keinem erheblichen Zweifel.

a. 2. Im Besonderen.

Wir wollen in diesem Hauptabschnitte diejenigen Vertragsarten des gemeinen Rechts herausheben, welche in practischer Hinsicht bey dem Handel mit Staatspapieren ganz vorzüglich wichtige Puncte darbieten. Wir erweitern darum folgende Gegenstände:

1.) *depositum.*
2.) Commission.
3.) Verpfändung.
4.) Kauf und Verkauf.
5.) Differenzgeschäft.

6.) Heuergeſchäft, und

7.) Aſſecuranzgeſchäft.

Mit dieſen ſieben Gegenſtänden iſt dann wenigſtens das Hauptſächlichſte in Betracht genommen worden, obgleich noch gar manche andere wichtige Puncte einer ſpäteren, ausführlicheren Behandlung vorbehalten bleiben müſſen.

§. 23.

b. 1. *Depositum.*

Die Grundſätze des Römiſchen Rechts über das depositum können auf die Deponirung von Staatspapieren nur ſehr vorſichtig und beſchränkt angewendet werden. Indem wir die Erörterung hierüber der eben genannten ausführlicheren Bearbeitung vorbehalten, wollen wir hier nur in Beziehung auf das ſogenannte *depositum irregulare* [1]) Einiges bemerken.

Es kommt gar nicht ſelten vor, daß A. bey dem B. Staatspapiere deponirt, und den B. berechtigt, auf ſeine, des A., Rechnung nach Gutbefinden Geſchäfte zu machen. Alsdann haben wir, genau erwogen, einmal ein depositum, und obendrein ein mandatum, ein Mandat dahin, im Intereſſe des Deponenten, ſo viel und gut als möglich mit dieſen Papieren Geſchäfte zu machen, und den Erlös dem A. dereinſt auf irgend eine hinreichende Art zuzuſtellen. In einem ſolchen Falle kann, wie das Römiſche Recht ſagt, ſowohl die Klage aus dem depositum, als auch die actio mandati zur Hand genommen werden [2]), die letzte ſoll aber räthlicher, als die erſte erſcheinen [3]). Das gemeine Recht ſpricht hier aber auch von einem mutuum, und ſagt, ſobald A. bey dem B. deponire, und dieſem geſtatte, Geſchäfte auf Rechnung des A. mit dem depositum zu machen, ſo gehe das depo-

1) Vergl. Neuſtetel und Zimmern's Röm. rechtl. Unterſuchung Bd. I. Abhandl. I.

2) Vergl. l. q. §. 3. in fin. D. de jur. dot. (23. 3)

3) Vergl. l. 1. §. 12. D. depos. (16. 3.)

situm in ein mutuum über, sobald der B. diese Erlaubniß angenommen habe [4]). Doch sagt ein weiteres Gesetz [5]), wenn B. das depositum erhalten habe unter der Bedingung, falls er es gebrauchen wolle, so entstehe ein mutuum erst dann, wann B. es wirklich dazu verwende, nicht schon, so wie er jene Erlaubniß acceptirt habe; dieser Zusatz: wenn B. will, wird dann als eine conditio potestativa suspensiva betrachtet. Der Deponent behält alsdann das Eigenthum an dem depositum so lange, bis der B. zu jenem Behufe es angreift, und erst da geht das periculum vom A. auf den B. über. — Wir müssen bey Anwendung der Römischen Grundsätze vom depositum irregulare auf Staatspapiere, als Gegenstand der Deposition betrachtet, darum besonders vorsichtig seyn, weil wir eine große Masse von Papieren im Course haben, deren Litera's und Nummern höchst wesentlich in Betracht kommen. Jenes depositum irregulare gestattet nämlich eine Rückgabe *in genere*, wie sich von selbst versteht, aber alle solche Staatspapiere, wobey es auf Litera und Nummer wesentlich ankomt, alle verloosbare Papiere, Lotterie-Anlehnslooſe, oder wie sie sonst heißen, wobey Litera's und Nummern im Vertrage aufgegeben sind, sind durchaus nicht vertretbar, sie können dem Gelde insoweit nicht an die Seite gestellt werden, sie gehören nicht unter den Begriff eines *genus*. Da nun bekanntlich an allen nicht fungiblen Sachen kein depositum irregulare gedacht werden kann, so stellt sich für unseren Gegenstand die Regel heraus:

> Die Römischen Grundsätze von *depositum irregulare*, mit Gestattung der Dispositionsfreyheit unter Rückerstattung des *depositi in genere* sind lediglich auf solche Papiere an-

4) Vergl. l. 9. §. 9. D. de reb. credit. (12. 1.)

5) Nämlich l. 10. D. eod.

wendbar, deren Litera's und Nummern keineswegs im Engagementsbriefe aufgegeben ſind.

Kommt, da wo es erlaubt und anwendbar iſt, ein depositum irregulare in Staatspapieren vor, ſo dürfte es am Geeignetſten ſeyn, den Fall nach den gemeinrechtlichen Grundſätzen vom Mandat zu beurtheilen, was ſchon die oben angeführte l. 1. §. 12. D. depos. für das Räthlichſte erklärt.

§. 24.

b. 2. Commiſſion *). c. 1. Einkaufscommiſſion.

Die Geſchäfte in Staatspapieren aller Art durch Commiſſionäre (nicht Mäkler) ſind ſo ſehr an der Tagesordnung, daß es wohl der Mühe werth erſcheint, Einiges practiſch Wichtige herauszuheben, wogegen im Uebrigen auf das in der Note * angeführte Handbuch verwieſen wird.

1.) Die Verhältniſſe, hinſichtlich der Einkaufscommiſſion, ſind ziemlich einfach; nur zwey Puncte verdienen ausgezeichnet zu werden.

a) Die Erfahrung hat ſchon oftmals gelehrt, daß der Committent, mit dem Ausgange ſeiner Conjuncturen unzufrieden, die laut Auftrag für ſeine Rechnung vom Commiſſionär aufgekauften Papiere, auf Anmelden des geſchehenen Ankaufs, nicht annehmen, oder wie der Kaufmann ſagt, nicht beziehen will, wo denn der Commiſſionär ohne Weiteres entweder ſogleich, oder nach einiger Zeit die fraglichen Papiere auf Riſico ſeines Committenten zu verkaufen ſuchte, und ſomit die unangenehmſten, langwierigſten Proceſſe entſtanden. Offenbar iſt der Commiſſionär, ohne Weiteres, durchaus niemals zu dieſem Weiterverkaufe berechtigt, da er, als Mandatar, in den Geſetzen hinreichenden Schutz findet. Will der Committent, auf Bericht,

*) Ueberhaupt wird verwieſen auf das angef. Handbuch, wo vom Commiſſionshandel in den §§. 91—106. S. 206—231. die Rede iſt.

die fraglichen für seine Rechnung gekauften, Papiere nicht beziehen, indem er entweder ausdrücklich solches verweigert, oder seine Abneigung durch concludente Handlungen zu erkennen giebt; so hat ja der Commissionär die actio mandati contraria, mittelst welcher er gegen seinen Committenten auf baldigste Annahme der streitigen Papiere, Erstattung aller gericht- und außergerichtlichen Kosten, und liquidable Schadloshaltung klagt. Offenbar würde der ganz ungebührliche Weiterverkauf der einem tertius gehörigen Papiere, also einer fremden Sache, den Committenten zu einer vollständigen Schadensersatz-Klage berechtigen, weil der Mandatar fines mandati augenscheinlich überschritten hätte, wo alsdann die schon gemeinrechtliche Unterscheidung zwischen dem Handeln des Mandatars præter oder gar contra mandatum mit ihren rechtlichen Folgen [1]) nach Umständen in Erwägung zu ziehen wäre. Es versteht sich ohne Erinnerung, daß im Falle einer solchen Klage des Committenten dem Commissionär der Beweiß, er sey zu dem Verkaufe hinreichend berechtigt gewesen, nachgelassen bleiben müsse.

b) Der Einkaufscommissionär kann sich natürlich, außer dem Ansatze sämmtlicher Unkosten, Provision berechnen, wie sonst auch [2]), aber erst *negotio perfecto*, d. h. nachdem er seine Schuldigkeit gehörig erfüllt hat, also auch noch nicht während eines Rechtsstreites, welcher darüber obwaltet, daß in irgend einer Hinsicht der Abschluß des Geschäfts nicht so geschehen sey, wie er hätte erfolgen müssen; wird hier der Commissionär obsiegender Theil, so bekommt er von dem Committenten die kaufmännisch hie und dort hergebrachten Verzugszinsen obendrein.

---

1) Vergl. Thibaut a. a. O. §. 867. nebst den Cit. daselbst.

2) Handbuch §. 95. S. 211. 212. §. 102. S. 222. 223.

§. 25. Fortsetzung.

c. 2. Verkaufscommission.

2.) Von größerem Interesse ist die gegenseitige Stellung der Interessenten bey der Verkaufscommission.

a) Man giebt Staatspapiere in Verkaufscommission gemeiniglich so, daß man ein auswärtiges Haus ersucht, anzuzeigen, wann gewisse Papiere einen gewünschten Cours erreicht haben werden, worauf man ihm die Papiere zuschickt. Der Commissionär verkauft dann diese Papiere zum vorgeschriebenen Preise auf Lieferung von so und so viel Wochen etwa, nämlich auf so weit, als bis wohin er die Papiere in Händen zu haben gedenkt. Sinkt nun inzwischen der Cours, und der Käufer weigert die Uebernahme der Papiere aus irgend einem Grunde, so hat der Commissionär an und für sich natürlich keine Verhaftung gegen den Committenten, aber in den gewöhnlichen Fällen wird er sie doch haben, weil ganz gewöhnlich dem Committenten gleich nach dem Verkaufe auf Zeit geschrieben zu werden pflegt, es sey auf Lieferung fix verkauft worden. Daß in Fällen der Art der Commissionär allerdings dem Committenten für den vollen Betrag nach dem verabredeten Course ex propriis haften müsse, unterliegt keinem Zweifel, am Wenigsten nach der kaufmännischen Usance, weßhalb dem Commissionär große Vorsicht zu empfehlen ist.

b) Es ist, nach allgemeiner Usance, Pflicht jedes auswärtigen, auf einem fraglichen Platze nicht domicilirten, Kaufmanns, dem dortigen Käufer, und resp. Besteller, wenn daselbst laut Vertrag die Papiere geliefert werden sollen, eine geraume Zeit vorher seinen Commissionär auf dem Platze nahmhaft zu machen, bey oder von dem die verhandelten Papiere gegen Berichtigung des stipulirten Betrags in Empfang genommen, oder ausgegeben werden sollen. Diese Usance rechtfertigt sich selbst zur Genüge. Wie aber, wenn der Besteller selbst schreibt, der Lieferer möge die Papiere zeitig an N. N. schicken, wogegen dieser, der Lieferer, zwar

antwortete, jedoch weder ſo, daß er den N. N. als Commiſſionär genehmigt oder verwirft, noch auch ſo, daß er den Z. etwa nahmhaft macht, ſondern ſchlechthin, er werde dem Beſteller zu ſeiner Zeit die Papiere zukommen laſſen? Angenommen, es ſey verabredet oder ſonſt richtig ſtehend, daß der Beſteller die Papiere holen zu laſſen habe, ſo ſcheint es unbedenklich, den N. N. als vom Lieferer ſtillſchweigends genehmigten Commiſſionär zu betrachten, bey welchem allein der Beſteller am Verfall- und Lieferungstag ſich zu melden, von dem er allein zu empfangen hat. Es wird dieſer Umſtand alsdann practiſch einflußreich, wenn der Lieferer, ehrlich oder unehrlich, vorgeben wollte, er habe die fraglichen Papiere ſeinem Commiſſionär Z. dorten zur gehörigen Zeit geſchickt, der Beſteller aber ſey, weil er ſie nicht bezogen, in mora solvendi. Offenbar hat ſich hier der Lieferer einer negligentia, oder ommissio, ſchuldig gemacht, und kann dem Beſteller, der zuvor einen Commiſſionär ausdrücklich nahmhaft machte, keine mora vorwerfen; den Lieferer trifft hier die, freylich nicht überall gleich richtige, Regel: qui tacet, consentire videtur. Der Beſteller wird in ſolchen Fällen wohl thun, wenn er durch einen Wechſelnotar, oder einen ſonſt dazu Befugten wegen des Nichtempfangs ein dem Wechſelproteſte ähnliches Inſtrument fertigen läßt, und mit dieſem gegen den Lieferer auftritt; es kann inſoweit, der Kürze halber, jedoch ohne der Sache dadurch zu ſchaden, auf die Analogie des Wechſelrechts verwieſen werden.

c) Die Stellung des Commiſſionärs wird alsdann am Wichtigſten, wenn er dem Committenten *del credere* ſtehet, wie der Kaufmann ſich auszudrücken pflegt. Obgleich dieſes del credere Stehen, aus Gründen, die hier nicht ausgeführt werden können, am Gebräuchlichſten bey Verkaufscommiſſionen iſt, ſo darf dennoch nicht behauptet werden, daß dieſes Verhältniß *tacite* in jedem Falle zu unterſtellen ſey; es iſt und bleibt vielmehr ein rein freywilliger Entſchluß des Commiſſionärs, der auf irgend eine

zureichende Weiſe geäußert und erklärt werden muß *). Gemeiniglich geſchieht dieß ſo, daß das Handelshaus, welches die Commiſſion übernimmt, ſich dahin brieflich erklärt, „wir verpflichten uns, für die an Herrn N. N. zu liefernde Papiere, als Selbſtſchuldner, zu deren Werthzahlung, auf Verfall baar oder in guten Wechſeln einzuſtehen.“ Für dieſe exorbitante Verpflichtung erhält alsdann der Commiſſionär, nach allgemeiner Usance, eine erhöhete Proviſion, gemeiniglich mit Rückſicht auf den Umfang der Lieferungszeit, alſo der kürzeren oder längeren Dauer des durch das del credere Stehen freywillig übernommenen Riſico's, z. B. bey Lieferungen auf 3 Monate Zeit ½ %, auf 6 Monate 1%, auf ein Jahr 2% des vollen dermaligen Betrags der Papiere [1]). Sobald der Commiſſionär ſich auf dieſe Weiſe rechtsgültig als Selbſtſchuldner ſeinem Committenten verpflichtet hat, verliert für dieſen das Benehmen des Käufers resp. Beſtellers alles und jedes Intereſſe; nur mit ſeinem Commiſſionär hat er es vom Augenblick der erhaltenen Zuſchrift deſſelben an zu thun, nur dieſer iſt ihm Zahler. Natürlich iſt kein Grund vorhanden, den Commiſſionär inſoweit mit ſehr unzeitiger Nachſicht zu behandeln, falls der Käufer nicht beziehen, inzwiſchen falliren ſollte u. dgl., er muß ſcharf auf den beſtimmten Tag für Berichtigung der vollen Kaufſumme beſorgt ſeyn, ohne ausdrückliche Verabredung und Nachſicht des Committenten kann von einer ihm etwa zukommenden Zahlfriſt, etwa weil der dritte Käufer auch ihn noch nicht bezahlt habe, durchaus keine Rede ſeyn [2]). Rückſichtlich der weiteren hieher zu ziehenden Erörterungen, namentlich über Sonderungsbefugniſſe bey einem Falliment, zumal auf Seiten des Commiſſionärs,

*) Handbuch §. 105. Nro. 7. S. 228. — Pardessus l. c. II. 650.

1) Handbuch a. a. O. S. 229. und die in der Note d. daſelbſt angeführte Broſchüre eines Kaufmanns.

2) Handbuch a. a. O.

genügt es, um hier nicht zu weitläufig zu werden, auf das Handbuch zu verweisen [3]).

§. 26.

b. 3. Verpfändung. Allgemeine Voraussetzungen.

Verpfändungen von Staatspapieren kommen tagtäglich auf bedeutenden Plätzen vor, z. B. zur Sicherheit einer Wechselforderung werden Papiere als Pfand hingegeben. Sie kommen, wie die Erfahrung lehrt, auch so vor, daß Jemand Papiere verpfändet, mit dem darauf erhaltenen Gelde neue Papiere kauft, diese abermals verpfändet, und so fort manipulirt, was aber gewöhnlich ein trauriges Ende nehmen muß, wie ein neues Beyspiel von Frankfurt gezeigt hat. Wir wollen darum untersuchen

1.) die Wirkungen derselben gegen Dritte, und in wie weit solche eintreten können, abgesehen von den Vorschriften des gemeinen Rechts, die wir auch hier als bekannt voraussetzen.

2.) Unter welchen Bedingungen eine *distractio pignoris* hier vorkommen könne?

ad 1. Bey der rechtlichen Beurtheilung einer Verpfändung von Staatspapieren au porteur hängt zunächst Alles von der Vorfrage ab: ob die Verpfändung rechtsgültig geschehen sey. Die Erfordernisse des gemeinen Rechts reichen in unseren Zeiten selten aus, gemeiniglich enthalten Landes- und Ortsgesetze darüber erhebliche Eigenthümlichkeiten. Alle diese Eigenthümlichkeiten sind ohne Anstand, so weit sie nicht eine ganz specielle Natur an sich tragen, auf die Verpfändung von Staatspapieren gleichmäßig anzuwenden. So z. B. ist an vielen Orten eingeführt, jede Verpfändung einer res immobilis in ein besonderes Pfand-Insatz-Hypothekenbuch, oder wie es sonst heißen mag, gehörig einzutragen, erst nachdem dieses geschehen, äußert sie Wirkung,

3) Zu den §§. 99. (S. 218. 219.) 106. und Note o. (S. 231.)

ſowohl inter partes, als gegen Dritte [1]). Nach gemeinem Recht iſt bekanntlich das Pfandrecht, wenn die Verpfändung ſonſt rechtsgültig da ſteht, gegen Dritte verfolgbar, aber nach manchen Particularrechten nicht, z. B. in Frankfurt nach der im §. 10. Note * angeführten Verordnung. Wird nun die Verpfändung von Staatspapieren, unter dem Schutze der Geſetze eines ſolchen Platzes, vorgenommen, ſo muß ſie ſich den Ortsgeſetzen unterziehen, da Staatspapiere bekanntlich zu den res immobiles gehören (ſ. vorn den §. 8.), und nur unter dieſen Vorausſetzungen kann ſie rechtliche Wirkungen, auch gegen Dritte, äußern. Das eine wollen, und das andere nicht, führt zu offenbaren Inconſequenzen [2]), obgleich zu wünſchen wäre, daß man eine Privatverpfändung geſetzlich für genügend erachtete.

§. 27. Fortſetzung. *Jus distrahendi.*

ad 2. Hinſichtlich der Verpfändung von Staatspapieren iſt vornehmlich auf die Bedingungen zu achten, unter welchen das *jus distrahendi* zuläßig erſcheint *). Ueber die Bedingung und die Art des jus distrahendi, ge-

---

1) So z. B. nach Frankfurt. Reformat. Th. II. Tit. XVIII. §. 2. — Es muß überdieß die Verpfändung daſelbſt vom Hypothekenbuchführer auf die Obligation notirt ſeyn, ſ. Frank Ueberſicht d. Frankf. Hypothekenweſens, S. 128. (Practiſch ſehr zuverläßig). S. auch das (treffliche) neuere Baieriſche Hypothekengeſetz, Tit. I. §. 1. —

2) So hält v. Adlerflycht Privat. R. der freyen Stadt Frankfurt §. 116. a. E. Staatspapiere zwar für res immobiles, dagegen nach §. 240. die Eintragung einer geſchehenen Verpfändung in das Inſatzbuch für überflüſſig, indem er ſich auf die Frankfurter Praxis beziehet, die er jedoch nach ſtrenger Theorie nicht zu rechtfertigen vermag.

*) Bey der Verpfändung von Staatspapieren iſt das pactum legis commissoriae, wie bey allen ähnlichen Verträgen verboten, l. 3. C. de pact. pign. (8. 35.) R. Pol. O. v. 1577. Tit. XX. §. 5. Das Nähere bey Weber Verſuche, Nro. V. und Seuffert rechtl. Erörterungen, Bd. II. Erört. XX.

wiß des weſentlichſten Merkmals des ganzen Pfandrechts, ſind die Geſetze zwar zur Genüge umſichtig, aber ſie ſagen mehr als einmal, man müſſe dennoch vorzüglich auf id, quod contrahitur, ſehen; alſo Geſetz und Vertrag müſſen hier entſcheiden.

a) Die Geſetze unterſtellen zum Eintritt des jus distrahendi, falls ſolches bedungen worden, einmal eine fällige, liquide Forderung, und dann, daß ſich der Schuldner *in mora* befinde; ganz klar gehet dieſes doppelte Requiſit aus beſtimmten Stellen des Römiſchen Rechts hervor [1]). Wenn alſo, wie im oben angegebenen Falle, Staatspapiere zur Sicherheit einer Wechſelforderung als Pfand hingegeben wurden, ſo muß, damit dieſe Papiere vom Pfandgläubiger

---

1) So heißt es in der l. 8. §. 3 D. de pign. act. (13. 7.) si annua, bima, trima die stipulatus, acceperim pignus, pactusque sim, *ut, nisi sua quaque die pecunia saluta esset, vendere eam mihi liceret, placet, antequam omnium pensionum dies venerit, non posse me pignus vendere*, quia eis verbis omnes pensiones demonstrarentur; nec verum est, sua quaque die non solutam pecuniam, antequam omnes dies venirent: sed omnibus pensionis praeteritis, etiam si una portio soluta non sit, pignus potest venire. Sed si ita scriptum sit, *si qua pecunia sua die soluta non erit, statim* competit ei pacti conventio. Ferner ſagt l. 5. C. de distract. pign. (8. 28.) si residuum debiti paratus es solvere, Praeses provinciae dabit arbitrum: apud quem, quantum sit, quod superest ex debito, examinabitur; *et sive ad Judicem venire adversa pars cessaverit, sive oblato superfluo ad venditionem prosiluerit, improba alienatio proprietatis tuae jus non aufert.*" Desgleichen l. 7. eod. „si *cessante solutione*, creditor, *non reluctante lege contractus*, ea quae sibi pignori nexa erant, distraxit, *revocari venditionem iniquum est*, cum si quid in eare *fraudulenter* fecerit, non emtor a te, sed creditor conveniendus est"; und l. 14. eod. „si in hoc, *quod pire tibi debetur*, satisfactum *non* fuerit, debitoribus res obligatas tenentibus, aditus Praeses provinciae, *tibi distrahendi facultatem jubebit fieri.*" Vergl. ſonſt Glück a. a. O. Th XIX. S. 383. — Kaufmann von Obligat. und Verträg. nach d. Grundſ. d. Röm. Rechts, S. 38.

rechtsgültig veräußert werden können, sowohl der Verfalltag des an sich tadellosen Wechsels erschienen, als auch vom Pfandschuldner am bestimmten Tage keine Zahlung erfolgt seyn.

b) Außerdem kommt aber, wie wir gesehen haben, sehr viel auch auf id, quod contrahitur, auf die Eigenthümlichkeiten der Vertragsabschlüsse an. Wir können natürlich diesen Punct nicht erschöpfen wollen; es mag indessen von einer unter Kaufleuten eben nicht seltenen Abschlußform Einiges gesagt werden. Gar häufig heißt es, in Berücksichtigung der eigenthümlichen Natur der Staatspapiere au porteur, in dem Vertrage: der Verkauf der verpfändeten Papiere solle, sobald sie im Course bis auf gewisse %, z. B. auf ¾. des dermaligen Werthes zur Verpfändungszeit, oder 75% — gefallen wären, *eo ipso* gestattet seyn. Es läßt sich diese Vertragsclausel sehr wohl aus sich selbst erklären, und das jus distrahendi ist in solchen Fällen natürlich bloß vom Eintritt dieses Ereignisses abhängig, nicht aber mehr von den vorher bemerkten gesetzlichen Erfordernissen. Aber es leuchtet eben so klar ein, daß dieses Ereigniß, nach obigem Beyspiel, das Sinken des Courses der verpfändeten Papiere auf 75% innerhalb der Verpfändungszeit ganz klar und unwiderleglich erwiesen seyn müsse, daß mithin ein etwaiges bloses Gerücht, deren so viele bey Geschäften mit Staatspapieren umherzulaufen pflegen, nicht genügen, den Pfandgläubiger zur Distrahirung des Pfandes laut Vertrag noch nicht berechtigen könne. Um das, was hiemit gesagt seyn soll, recht deutlich zu machen, wollen wir ein Beyspiel aus der kürzesten Vergangenheit nehmen. Jeder, der sich auf die eine oder andere Art für Staatspapiergeschäfte interessirt, weiß es sehr wohl, daß das viel besprochene Ausschreiben der Königlich. Baierschen Central-Kriegslasten-Peräquationscommission vom 19. December 1816., wodurch die Anlehnslose von E bis M zur Rückzahlung an eigene Cassen

verwieſen wurden, zu deren Dotirung man kein großes Zutrauen damals hegen mochte, auf den Cours dieſer Papiere außerordentlich nachtheilig einwirkte; ja es iſt bekannt, daß ſehr viele Beſitzer ſolcher Papiere ſich gar nicht zu faſſen wußten, Alles verloren glaubten, und um jeden Preis verkauften, um nur wenigſtens Etwas, ihrer Meinung nach, zu retten. Schwerlich geht man zu weit, wenn man behauptet, zur damaligen Zeit habe der Cours der fraglichen Papiere in den Augen Vieler noch weit unter 70% geſtanden, aber darum ſtand dieſer Cours noch lange nicht feſt unter 75%. Damals wirkte eine augenblickliche Erſchütterung, es war eine Wallung, dem Sturme zu vergleichen; aber es war der Cours börſemäßig nicht auf oder unter 75% gefallen, ſondern, richtig ausgedrückt, dieſe Art von Staatspapieren hatte eine Zeit lang gar keinen Cours, ihr Verkehrswerth ließ ſich durchaus nicht ſcharf ausmitteln. Die Richtigkeit dieſer Anſicht dürfte mit Evidenz aus dem oben im §. 9. über den Cours der Staatspapiere im Allgemeinen Vorgetragene gefolgert werden. Denken wir uns nun den Fall einer Verpfändung in jener Zeit, denken wir uns, daß über ſie gerade ſo, wie angenommen, ein Vertrag abgeſchloſſen worden; würde ein ſolches Ereigniß nun das jus distrahendi laut Vertrag begründen? Gewiß nicht, denn nur dann, wann der Cours börſemäßig und feſt unter 75% geſunken wäre, läge in dieſem Umſtande ein genügender Beweiß, eine genügende Legitimation des Pfandveräußerers, wogegen ein bloßes Gerücht ihn unmöglich ſo exorbitant bevorzugen kann.

§. 28. Fortſetzung. *Mora.*

c) Die oben als geſetzliches Requiſit des jus distrahendi angeführte, in Verträgen ſehr häufig noch beſonders beachtete *mora* wird zunächſt durch *interpellatio* begründet, indem der Gläubiger das, was ihm gebührt, ſo fordert, wie Ort und Zeit vorſchreiben; mora fieri intelligitur non ex re,

sed ex persona, i. e. *si interpellatus opportuno loco non solverit* [1]). Aber auch hier iſt der Vertrag jederzeit wohl zu beachten. Eine nicht ungewöhnliche Abſchlußform iſt folgende:

»auf mein Verlangen ſind ſie verbunden, den Betrag von fl. 20,000 — (die Summe, für welche die Staatspapiere verpfändet wurden) — unverzüglich zurück zu zahlen; wenn nicht am Tage der An- und Aufforderung, ſo bin ich *eo ipso* befugt, die verpfändeten Papiere für Ihre Rechnung zu verkaufen.«

Hier begründet das Auffordern zur Abtragung der Schuld und deſſen Nichtbeachten nach Ablauf deſſelbigen Tages die mora, und natürlich kann der A., wenn er das Pfand nun veräußert, und weniger löſet, als ſeine Forderung ausmacht, wegen des minus gegen ſeinen Schuldmann klagend auftreten, hypothecis, vel pignoribus a creditoribus venundatis, *in id, quod deest*, adversus reum, vel fidejussorem, actio competit [2]). Aber auf der anderen Seite wird es auch klar, daß A. früher keine Befugniß zur distractio pignoris habe. Wenn nun A. dennoch früher diſtrahirt, alſo eigenmächtig, kann dann etwa ſeine ganze Forderung deshalb für hinfällig erachtet werden? In Proceßſchriften ſtößt man zuweilen auf dieſe Behauptung, allein ſie iſt gewiß unrichtig. Eine unbefugte Veräußerung des Pfandes iſt nur an ſich ſelbſt nichtig, d. h. der Verpfänder kann das Pfand vom dritten Beſitzer

1) So ſagt Marcianus im Eingange der l. 32. D. de usur. (22. 1.) S. noch Kaufmann a. a. O. und Schweppe im Römiſch. Priv. R. §. 387.

2) So heißt es in der l. 3. C. de distract. pign. (8. 28.), in der l. 9. §. 1. D. eod. (20. 6.) *Pomponius* — scripsit: quod in pignoribus dandis adjici solet, *ut quo minus pignus venisset, reliquum debitor redderet, supervacuum est, quia ipso jure ita se res habet: etiam non adjecto eo.* S. noch Glück a. a. O. §. 1100.

vindiciren, oder, wo dieß nicht mehr angeht, von dem Pfandgläubiger id, quod interest ausklagen; servos, quos *nullo jure* a creditore venisse dicis, pater tuus; vel tu — *a possessoribus petere potes. Quod si usucapti* sunt, petat pater tuus *pretium eorum a creditore, qui non jure eos vendiderit* [3]). Mehr iſt aber in den Geſetzen nicht ausgeſprochen. Von der Seite ließe ſich etwa noch ein Bedenken erregen, nämlich, ob nicht in dem eigenmächtigen Verkaufe, verpfändeter Staatspapiere wenigſtens eine, mit dem Verluſte des zuſtehenden ganzen Rechts zu beſtrafende Selbſthülfe liege? Das Decretum Divi Marci unterſtellt allerdings, daß Jemand verſucht habe, ſich eigenmächtig bezahlt zu machen, aber auch noch weiter, daß derſelbe ſich den Beſitz der veräußerten Sache gegen den Willen des Schuldners oder ohne gehörige, namentlich richterliche, Ermächtigung, freventlich, *temere*, angemaßt habe, quisquis probatus mihi fuerit, rem ullam debitoris, vel pecuniam *non ab ipso sponte datam, sine ullo judice temere* possidere, vel accepisse, *isque sibi jus in eam rem dixisse, jus crediti non habebit* [4]). Wenn aber der Pfandgläubiger die Staatspapiere vom Schuldner als Pfand bekommt, ſo iſt nicht einzuſehen, woher er temere ſie beſitze. Uebrigens geht die Forderung ſelbſt wohl alsdann verloren, wenn der Pfandgläubiger den Beſitz der ihm überwieſenen Papiere *dolo malo* läugnet, und deſſen überwieſen wird, wie aus dem gemeinen Recht bekannt iſt. Freylich iſt der Beweiß eines ſolchen dolus malus kein leichter, und lange noch nicht liegt er in dem Umſtande, daß

3) So lautet es in der l. 2. C. si vendito pign. agatur (8. 30.) Vergl. auch noch l. 5. 8. C. de distract. pignor. (8. 28.) Glück Th. XIX. S. 392. und Geſterding vom Pfandrechte, §. 25.

4) l. 13. D. quod met. caus. (4. 2.) Das Nähere bat Kind Quaest forens. (ed. I.) T. I. cap. 76. (ed. II.) T. III. cap. 2.

der Pfandgläubiger ſeinerſeits den Gegenbeweiß der von ihm behaupteten Weggabe der fraglichen Papiere rechtsgenügend etwa nicht erbringen kann, vielmehr muß ihm *directe* bewieſen werden, daß er im unterſtellten Falle dolose gehandelt habe.

Liegt wirklich ein Fall vor, wo der creditor pignoratitius das Pfand veräußerte, ohne daß alle Erforderniſſe des jus distrahendi vorhanden waren, ſo kann der Pfandſchuldner auf mehreren Wegen ihn belangen; entweder er klagt, unter Anbieten der verpfändeten Forderung nebſt Zinſen bis hieher, auf Rückgabe der widerrechtlich veräußerten Pfänder cum omni causa, oder auf Erſtattung des vollen, erweislichen Intereſſes, oder er ſtellt, wegen des eigenmächtigen Verkaufes ohne Weiteres eine Schadensklage an, oder endlich, wenn er ſeinem Gegner böslicher Abläugnung des Beſitzes, oder, was gleich entſcheidend wäre, eine betrügliche Vorſpiegelung eines bis jetzt noch gar nicht erfolgten Verkaufes etwa beweiſen zu können gedenkt, eine Klage auf Aberkennung der ganzen Forderung zur Strafe, und Herausgabe der verpfändeten Papiere cum omni causa, an.

§. 29.

b. 4. Kauf.

Unter dieſer Rubrik, welche uns am Längſten beſchäftigen wird, wollen wir, ſo weit es die Grenzen dieſer Abhandlung erlauben, umſtändlich handeln

1.) von Tagskäufen,

2) von Zeitkäufen,

3.) von dem Nebenvertrag der eingeſchränkten Verjährung,

4.) von dem *pactum displicentiæ*, und

5.) von Prolongationsgeſchäften.

Wir können unter dieſen Abtheilungen das practiſch Erhebliche ſehr wohl, wenigſtens ſo weit es hieher gehören ſoll, erſchöpfen.

§. 30.

c. 1. Tagskauf.

Da gewiß viele Rechtsgelehrte keinen ganz deutlichen Begriff von der Art und Weiſe, wie unter Kaufleuten Staatspapierkäufe geſchloſſen zu werden pflegen, haben, ſo wollen wir hier, wie auch weiterhin, die kaufmänniſche Seite der Verhältniſſe ſtets genau beachten, alsdann wird Alles viel deutlicher und weit weniger verwickelt erſcheinen.

Tagskauf, feſter Kauf, prompter Kauf, Kauf Zug um Zug, Comptent-Kauf, Kauf *per Cassa* u. dgl., heißt man denjenigen, wo Papiere, ohne Befriſtung, gleich nach dem Abſchluſſe, reell geliefert und baar bezahlt werden. Man nennt einen ſolchen Kauf ſehr paſſend Tagskauf, im Gegenſatze des Zeitkaufs, welcher befriſtet iſt, auch ſind die übrigen, oben genannten und üblichen Ausdrücke, namentlich prompter Kauf und Kauf Zug um Zug ganz bezeichnend; wir wollen bey dem Ausdrucke Tagskauf ſtehen bleiben, weil wir nach der Hand den Zeitkauf am Kürzeſten ſo ſcheiden können.

Der Kaufmann pflegt einen Tagskauf folgendergeſtalt abzuſchließen. A. giebt ſeinem Makler C. den mündlichen oder ſchriftlichen Auftrag, ihm 10 Stück Metalliques-Obligationen zum Courſe von 96% anzukaufen. Hierauf erfährt der Makler, daß B. ſo viel Stück um den gewünſchten Preis verkaufen wolle, ſchließt mit dem B. den Handel laut Auftrag ab, trägt den Abſchluß in ſein Tagebuch (Schlußbuch) genau ein, und übergiebt alsdann dem B. einen Auszug deſſelben gleich nach dem Abſchluſſe. Nun geht er zu dem A., ſeinem Mandanten, zurück, zeigt dieſem den Abſchluß an, und giebt ihm ebenfalls einen ſolchen Schlußzettel, wie dem B. Nun ſchickt B. in der Regel deſſelbigen Tags noch, dem A. die fraglichen Papiere in's Haus, und legt ihnen eine quittirte kaufmänniſche Rechnung bey, in welcher die verkauften Papiere genau ſpecificirt ſtehen, nebſt den noch zu

vergütenden Zinſen, die übrigens nicht nach dem Courſe der verkauften Staatspapiere, ſondern für voll angeſetzt zu werden pflegen *). Der A. geht alsdann dieſe Rechnung durch, und findet er ſie richtig, ſo zahlt er dem Ueberbringer der Papiere die Kaufſumme; die Quittung hat er ſchon auf der Rechnung, und ſo iſt das ganze Geſchäft in jeder Hinſicht fertig. Statt, daß noch deſſelbigen Tages geliefert und gezahlt wird, bleibt beydes wohl auch bis zum nächſten Börſentage ausgeſetzt, oder wo, wie z. B. in Augsburg, Scontro-Tage eingeführt ſind, an welchen die Kaufleute des Platzes alle ſie betreffende Papier- und Geldangelegenheiten gegenſeitig durch Ab- und Zurechnen auseinanderſetzen, bis zum nächſten Scontro-Tag. Das Dazwiſchentreten der Wechſelſenſalen iſt auf allen einigermaßen wichtigen Plätzen durchgängig üblich, in einigen Staaten, z. B. Oeſterreich, ſogar geſetzlich vorgeſchrieben [1]). Aber, wo ſolche beſondere geſetzliche Vorſchriften fehlen, iſt das Abſchließen durch Makler gerade nichts weſentliches bey dem Geſchäfte, die Intereſſenten können ſich ſehr wohl direct mit einander ſelbſt benehmen, eben ſo bleibt ein auf dem Comptoir geſchloſſener Tagskauf eben ſo gültig, als wenn er auf der Börſe geſchloſſen worden wäre. Alles dieſes kann ſo oder anders von den Intereſſenten beliebt werden, immer iſt der Abſchluß des

*) Zur größeren Deutlichkeit geben wir hier eine ſolche Rechnung, Nota.

Herr A. beliebe laut Schluß des Senſalen N. für zehn Stück Metalliques, zu fl. 1000 ſchwer Geld das Stück, nämlich Nro. 10,056., ferner 12650. u. ſ. w., welche ſämmtlich ſammt den Zinsabſchnitten ſchon abgeliefert ſind, zum Courſe von 96% zu bezahlen. . . . . fl. 11520 „ —
Die Zinſen vom 1. Jan. bis 10. Mai betragen „ 216 „ 46 kr.
zuſammen alſo fl. 11,736 „ 40 kr.

Frankfurt den 10. Mai 1825.

pr. acquit

B.

1) Handbuch §. 116. S. 249. unten.

Geſchäfts die Hauptſache, und obige Form wurde nur gewählt, weil ſie die gewöhnlichſte, üblichſte iſt, und das ganze Verhältniß ſehr klar darſtellt.

Welches rechtliche Geſchäft exiſtirt hier nun?

Offenbar liegt darin eine reine *emtio venditio*. Emtio venditio est contractus *consensualis de certa re pro certo pretio tradenda*. Haupterforderniſſe des Kaufvertrages ſind bekanntlich

1.) Einwilligung der Contrahenten; est autem emtio juris gentium et ideo *consensa* peragitur [2]).

2.) Eine dem Käufer zu übergebende Sache; nec emtio, nec venditio *sine re*, quæ veneat, potest intelligi [3]).

3.) Ein beſtimmter oder beſtimmbarer Preis dafür; emtionis substantia constitit *ex pretio*.

Die zu verkaufende Sache muß Gegenſtand des freyen Verkehrs, und überdieß der freyen Verfügung des Verkäufers ſeyn, der Preis dagegen beſtimmt, certum, ernſtlich gemeint, verum, und geſetzmäßig, nicht übertrieben hoch, justum [4]). Endlich gehört es bekanntlich zum Weſen der emtio venditio nicht, daß beyde Theile zugegen, præsentes, ſeyen, ſondern ſolche kann auch durch Briefe, Mittelsperſonen u. dgl. ſehr wohl geſchloſſen werden [5]). Alle dieſe Puncte treffen in unſerem Tagskauf zuſammen.

Wir haben den deutlich erklärten, ernſtlichen Willen der Contrahenten, Papiere zu 96% im angegebenen Beyſpiele zu kaufen, und zu verkaufen, dieſe Papiere ſind wirklich vorhanden, ſie ſtehen als verkäufliche Waare da, ihr zeitiger Beſitzer iſt, durch den Beſitz derſelben, präſumtiv deren

---

2) l. 1. §. ult. D. h. t. (18. 1.)

3) l. 8. pr. D. eod.

4) l. 34. 36. D. h. t. — §. 1. 2. J. h. t. (3. 24.) — l. 1. pr. D. de permutat. (19. 4.) l. 8. C. de contrah. emt. (4. 38.) — l. 2. 8. C. de rescind. vendit. (4. 44.)

5) l. 1. §. ult. D. h. t. „et inter absentes contrahi potest, et pernuncium, et per literas.“

rechtmäßiger Inhaber, der Preis iſt ſo genau wie möglich gleich jetzt fixirt, beyde Theile billigen ihn, er iſt alſo auch ernſtlich gemeint, und nicht übertrieben hoch. Dieſer letzte Umſtand, daß das pretium justum ſey, braucht hier gar nicht einmal erwogen zu werden, weil an eine læsio enormis, wegen der am Börſentage vertheilt werdenden, öffentlich ausgeſtellten Courszettel, die jeder Intereſſent auf die leichteſte Weiſe bekommen, einſehen und ſich darnach ſeine Ueberlegung erſt machen kann, durchaus gar nicht zu denken iſt, wovon weiter unten im §. 39. näher die Rede ſeyn wird. Die perfectio des Geſchäfts liegt zunächſt in dem Ausfertigen und Zuſtellen des Schlußzettels an beyde Theile, ſofern kein Theil ſolchen deſſelbigen Tags, wegen Verſehens des Senſalen, wenn dieſer nicht laut Auftrag geſchloſſen, wieder zurückgiebt, und ſomit dieſen Abſchluß mißbilligt. Von dieſem Zeitpuncte fängt auch das Recht des Senſalen an, ſeine Senſarie, Maklerlohn von beyden Intereſſenten zu verlangen, entweder nach der Taxe des Orts, oder Usance, oder beſonderen Uebereinkunft [6]). Dieſer Schlußzettel *) iſt eben ſo einfach, wie der ganze Abſchluß; er enthält gewöhnlich die Bezeichnung der Papiere, ferner Kaufſumme nach dem übereingekommenen Tagspreiſe, Namen der Contrahenten, und dann die etwaigen Eigenthümlichkeiten dieſes einzelnen Abſchluſſes. Sollte der Makler deſſelbigen Tags das Geſchäft nicht abſchließen können, ſo verſteht es ſich bey dem Schwanken

---

6) Handbuch §. 64. S. 148—150.

*) Ein ſolcher Schlußzettel lautet ganz kurz ſo:

Frankfurt am Main den 10. Mai 1825.

Geſchloſſen

von Herrn Anton Schmidt

10/M. Metalliques zu 96%.

an Herrn Conrad Stern.

N. N. (Wechſel-Senſal).

des Courſes, von ſelbſt, daß er, ohne beſondere Anfrage, am folgenden Tage nicht abſchließen dürfe. Der Umſtand, daß bey Tagskäufen der Cours zuweilen vielleicht niedriger gegriffen wird, indem man über die Papiere oder deren baaren Werth ſo fort verfügen kann, begründet, rechtlich erwogen, keine Eigenthümlichkeit, um ſo weniger, da ſolches nur Ausnahmsweiſe geſchehen wird, und dieſelbe Erſcheinung in hundert anderen Geſtaltungen des kaufmänniſchen Verkehrs ſich zeigt, ohne daß darum Jemand dieſen Geſchäftsformen ihre durchgreifende rechtliche Natur wird abſprechen wollen. Alſo Tagskäufe ſind ganz gewöhnliche Käufe, ſie unterliegen den bekannten Vorſchriften des gemeinen Rechts über emtio venditio, und ſind in jeder Hinſicht die einfachſten Geſchäfte, welche in Staatspapieren gemacht werden, weßhalb wir uns bey ihnen auch gar nicht länger aufhalten wollen.

§. 31.

c. 2. Zeitkauf. d. 1. Begriff und Abſchluß.

Zeitkauf heißt der Kauf, bey welchem die Erfüllung auf einen beſtimmten Tag hinausgeſchoben zu werden pflegt. Wir nennen ihn wohl auch Kauf auf Ziel, Zielkauf, Kauf auf Lieferung, Kauf auf Friſt u. dgl.; die Franzoſen ſagen marché à terme, im Gegenſatze des marché à comptant, unſeres Tagkaufes. Der Ausdruck Zeitkauf iſt auch hier ſehr paſſend, und wir werden bey dieſem ſehr bezeichnenden Worte bleiben.

Der Abſchluß dieſer Zeitkäufe iſt eben ſo einfach, wie der bey einem Tagskauf; mit Rückſicht auf das bereits dort (§. 30.) Vorgetragene ſollen nur die Eigenheiten des Zeitkaufs angemerkt werden. Z. B. A. will 10 Stück Metalliques-Obligationen auf Zeit, auf Lieferung kaufen; hiezu läßt er ſeinen Makler kommen, und macht ihn mit dieſem Vorhaben bekannt, worauf der Makler auf der Börſe oder ſonſt einen ſeinem Mandanten anſtändigen Verkäufer auf Zeit ſucht,

und mit dieſem das Geſchäft abſchließt. Erſt nach dem definitiven Abſchluſſe ſchreibt der Verkäufer die Vertragsurkunde darüber, den Schlußbrief, oder unter Kaufleuten ſo genannten Engagementsbrief, und wenn dieſer dem Käufer, der ihn bekommt, gefällt, ſo ſchreibt dieſer eine zuſagende Antwort, oder es werden auch vom Senſal, wie bey dem Tagskauf, Schlußzettel ausgeſtellt, von den Intereſſenten unterſchrieben und gewechſelt. Natürlich kann dieſes Geſchäft, gleich dem Tagskaufe, auch direct, ohne Senſale, geſchloſſen werden, wo dann der Eine den von ihm aufgeſetzten Schlußbrief gleich präſentiren läßt, und auf Anfrage entſcheidende Antwort bekommt. Die Anfragen, ob man eine beſtimmte Sorte von Staatspapieren um einen beſtimmten Cours auf Zeit kaufen oder verkaufen könne, ſind jedoch nur aus der Fremde üblich, auf dem Platze ſchließt man die Geſchäfte direct, oder, wie gewöhnlich, mittelſt der Wechſelſenſalen. Von den Schlußbriefen giebt die Note einen deutlichen Begriff [1]). Weiter ſind in der Regel keine Förmlichkeiten üblich, aber auch nicht nöthig. Das Characteriſtiſche des Zeitkaufs liegt alſo in der hinausgeſchobenen Erfüllung.

---

1) An Herrn A.

Frankfurt den 15. Mai 1825.

Laut Abſchluß des Senſalen C. liefere ich Ihnen ultimo Juni 10 Stück Metalliques zum Courſe von 96%, und ſehe Ihrem Einverſtändniſſe entgegen.

B.

Die Antwort iſt dann folgende:

An Herrn B.

Frankfurt den 15. Mai 1825.

In Gemäßheit Ihres Schreibens von heute beziehe ich von Ihnen ultimo Juni 10 Stück Metalliques zum Courſe von 96%.

A.

§. 32. Fortsetzung.

d. 2. Rechtliche Natur.

Welches Rechtsgeschäft hat nun der Jurist darin zu suchen?

Es giebt Dinge, welche an und für sich betrachtet, kaum einer Schwierigkeit in der Beurtheilung und richtigen Auffassung unterliegen, die aber dadurch, daß wenn Fremdartiges mit deren reiner Natur vermischt wird, unklar werden, und gleichsam dazu auffordern, hinter ihnen etwas recht Verwickeltes, recht Schwieriges zu suchen. Diese auf gar mancherley Gegenstände der Rechtswissenschaft nur zu gut passende Bemerkung findet in der vorliegenden Lehre eine nur zu kräftige Bestärkung. Man hört von vielen Seiten her Bedenklichkeiten aller Art gegen die rechtliche Zulässigkeit der Zeitkäufe, zuweilen auf sehr grelle Weise, äußern — wir werden weiter unten Einiges davon kennen lernen, und kommt nun auf Seiten des rechtlichen Beurtheilers dazu noch gänzliche Unkunde der kaufmännischen Seite dieser Geschäfte, oder doch eine mangelhafte Einsicht, so kann es nicht auffallen, Behauptungen zu vernehmen, die höchst einseitig und gewöhnlich mit nicht geringer Leidenschaft und Partheylichkeit aufgegriffen, sich einander durchkreuzen, und einen eigentlichen Wirrwarr erzeugen. Wir haben bisher das Kaufmännische stets wohl beachtet, und so wollen wir auch hier uns nicht irre machen lassen, sondern, unbekümmert um das Schreyen Anderer, ruhig unsern Weg gehen.

Unverkennbar gehört der Zeitkauf ganz vollkommen unter den rechtlichen Begriff des Kaufcontracts. Wir haben oben im §. 30. gesehen, daß derselbe in sich fasse

1.) die ernstliche Einwilligung der Contrahenten,

2.) eine dem Käufer zu überlassende Sache,

3.) einen bestimmten, oder doch bestimmbaren Preis.

Alle diese Requisite liegen im hohen Grade in dem Zeitkaufe. Derjenige, welcher eine bestimmte Quantität von

Staatspapieren verkaufen will, verpflichtet ſich, ſie einem Anderen zu überlaſſen, wogegen dieſer ſie, gegen Zahlung eines beſtimmten Preiſes, zu übernehmen verſpricht. Die Papiere bilden die res, ſie befinden ſich ſowohl in commercio, als auch sub dispositione des Verkäufers — wenigſtens wird er nach §. 6. für deſſen rechtmäßigen Inhaber rechtlich betrachtet —, das pretium liegt im übereingekommenen Courſe, es iſt certum, verum und justum, ein jeder Theil weiß den Cours, kann ſich die Sache vorher überlegen, und wenn er ſich entſchließt, ſo iſt anzunehmen, daß er zuvor Alles gehörig erwogen habe. Endlich iſt auch das ganze Geſchäft ernſtlich gemeint. A. will die Papiere los ſeyn, B. ſie, gegen Zahlung des ſtipulirten Courſes, in natura übernehmen, Alles gerade, wie bey dem gewöhnlichen Kaufcontracte. Daß hier Staatspapiere den Vertragsgegenſtand bilden, kann unmöglich eine Eigenthümlichkeit begründen; denn wir haben ja oben im §. 7. geſehen, daß Staatspapiere längſt eine Waare geworden ſind, und daher gleichfalls in das große Gebiet kaufmänniſcher Speculationen gehören. Die einzige Eigenheit des Zeitkaufs dürfte in dem Hinausſchieben der Uebergabe geſucht werden, während bey gewöhnlichen, alltäglichen Käufen, ſchnell die Sache gegen deren Preis überlaſſen zu werden pflegt. Aber in dem Verſchieben der traditio liegt nur eine factiſche, keine rechtliche Eigenheit; am Weſen des Geſchäfts wird dadurch nicht das Mindeſte geändert. Um uns hievon möglichſt deutlich zu überzeugen, wollen wir nur einmal einen Kauf über andere Gegenſtände nehmen. So z. B. A. verkauft dem B. 10 Stück 1822r Wein um den dermaligen Preis von etwa 1000 fl. pr. Stück, jedoch ſo, daß B. dieſe 10 Stück erſt in 4 Wochen aus dem Keller des A. holen läßt, oder A. verkauft dem B. ſein Wohnhaus für 10000 fl. am 1. Mai, jedoch unter der Bedingung, daß er, A. das Haus erſt am letzten Tag des Auguſts zu räumen braucht. Hier haben wir eine res vendita, wir haben ein pretium fixum, beyde

Theile wollen ernſtlich den Kauf erfüllen, aber der Käufer B. bekommt den gekauften Wein oder das Haus nicht ſogleich, ſondern erſt nach 4 Wochen, erſt nach 3 Monaten, obgleich er, vom Tage des Kaufsabſchluſſes an, als Käufer ſchon daſtehet. Alle Käufe auf Lieferung haben dieſe Natur an ſich [1]), Niemand wird aber darum behaupten wollen, ſolche Lieferungsgeſchäfte ſeyen keine klagbaren Verträge. Etwas ganz Anderes wäre es, wenn die Geſetze vorſchrieben, der Verkäufer ſolle die Sache ſtets am nächſten Tag ausliefern; aber eine ſolche Vorſchrift würde in den meiſten Fällen höchſt unpaſſend, da aber, wo ſie etwa paßte, ganz überflüſſig ſeyn, weil ſie dann ohnehin zur Bedingung gemacht würde. Viel weniger liegt in dem Creditiren des Kaufpreiſes bis zu dem Lieferungstag eine Eigenthümlichkeit der Zeitkäufe; dieß kommt ja ſo häufig, ſelbſt bey den einfachſten, gemeinſten Käufen vor, und hier liegt es im Geſchäftsintereſſe der Kaufleute, jenen Tag abzuwarten, um nicht unbemittelten Verkäufern eine oftmals bedeutende Summe ohne Noth zu creditiren.

§. 33.

Fortſetzung. Verſchiedene Anſichten.

Man findet in den oben im §. 5. angeführten Broſchüren ſehr verſchiedenartige Anſichten über Zeitkäufe vorgetragen, oder eigentlich nur angedeutet, ohne genügende rechtliche Begründung. Wir könnten deren recht viele hier aufführen, aber theils verdienen ſie keine Beachtung, indem ſie ſich ſelbſt widerlegen, theils ſind die Gegenbemerkungen eigentlich mehr auf die Cours-Differenz-Verträge berechnet, weßhalb wir dorten im §. 50. ff. das Erheblichere prüfen wollen.

Gegen die Zeitkäufe wendet man hauptſächlich ein, es ſeyen bloße Scheinverträge, es liege in ihnen kein reelles Geſchäft, ſondern eine Chimäre, ein abſcheuliches Hazardſpiel, wobey der Eine oder Andere häufig mehr auf das Spiel ſetze,

1) Handbuch §. 85. S. 196.

als er im Vermögen habe, und, wie ein Raſender, im eiteln Wahne, ſchnell reich zu werden, ſein und ſeiner Familie Glück auf immer zerſtöre. Die Abſicht der Contrahenten gehe niemals auf reelle Lieferung und Zahlung, ſondern nur auf Zahlung der Coursdifferenz zwiſchen dem Abſchluß- und Lieferungstage; Staatspapiere hätten niemals einen reellen Werth, dieſer hänge bloß ab von politiſchen Ereigniſſen, Geldmangel oder Geldüberfluß auf einem Platze, und von Agiotage. Da alſo kein Theil den reellen Werth der Papiere am angeblichen Lieferungstage wiſſen könne, ſo ſey die ſtillſchweigende Verabredung unter ihnen anzunehmen, Alles ſolle vom reinen Zufall abhängen, und darin liege der Character des Spiels. Der Gewinn ſey fernerhin, eben wegen ſeiner Zufälligkeit, bey dem Abſchluſſe nicht zu berechnen, daraus reſultire die Abſicht, möglichſt viel zu gewinnen, das ſcheinbare Kaufsobject ſtehe bloß als Mittel, um zu einem ſolchen Gewinne gelangen zu können, da, und weil der Cours in der Zwiſchenzeit ungeheuer ſteigen oder fallen könne, ſo ſtecke in dieſen Scheingeſchäften obendrein der Keim zu enormen Verletzungen, und die Abſicht, möglichſt viel zu gewinnen, verleihe ihnen die Natur von Wuchergeſchäften. Ja, der Wucher werde hier ſyſtematiſch getrieben. Große Häuſer ſchickten ſtets Eſtafetten ab, bekämen ſo die friſcheſten Nachrichten, die ſie, bis durch die ſpäterkommende Briefpoſt die übrigen Kaufleute aufgeklärt würden, längſt für ſich benutzt haben könnten; zeigte die Eſtafette an, daß die des anderen Tags mit der ordinären Briefpoſt kommenden Courszettel ſchlechten Cours hätten, ſo brauchte jenes Haus nur gleich in den Wind hinein auf Lieferung zu verkaufen, und nun nach angelangter Poſt und geſunkenem Courſe, durch andere Lieferungsverträge auf den Belauf der Tags zuvor verkauften Papiere und auf gleiche Zeit, ſich zu decken, oder wäre der Cours laut Eſtafete geſtiegen, ſo brauche ein ſolches Haus nur ſogleich auf Lieferung zu kaufen, und nach Ankunft der Poſt dieſelben Papiere

auf dieſelbe Lieferungszeit gleich wieder zu verkaufen; ſo würden die kleineren Häuſer allmählig ganz ruinirt u. ſ. w.

Es iſt kaum möglich, ſchiefere Anſichten über ein Verhältniß aufzuſtellen, als dieſe ſind, und wenn nun gar das juriſtiſche Raiſonnement dabey erwogen wird, ſo hat man faſt Urſache, ſich vor rechtlichen Kaufleuten zu ſchämen, indem man ihnen recht künſtlich das Recht verdrehet. Es iſt ſehr ſonderbar, dem kaufmänniſchen Leben Abſichten unterſchieben zu wollen, die unläugbar von einzelnen Partheygängern erfunden, und dann von Richtern, ſey es aus Unkunde oder Engherzigkeit, nachgeſprochen wurden, ohne daß der auf Treue und Glauben bauende Kaufmann in ſeinem ſo klaren Schlußbrief jemals daran dachte. Jeder Rechtsgelehrte beurtheilt doch ein Geſchäft, über welches ein eigener Vertrag ſchriftlich abgeſchloſſen wurde, zunächſt nach dieſem Vertrage, id, quod contrahitur, respici debet; ſoll daher eine simulatio exiſtiren, ſo muß ſie im Schlußbriefe ſelbſt liegen, denn nach dieſer Urkunde beurtheilt auch der Richter das ſtreitig gewordene Geſchäft. In dem Schlußbrief heißt es nun ganz gewöhnlich: ich liefere Ihnen 10 Stück Metalliques-Obligationen zum Courſe von 96% ultimo Juni; und nun ſchreibt der Käufer dazu, daß er zur beſtimmten Zeit die fraglichen Papiere um den beliebten Cours übernehmen werde. Wir wollen nicht die Elementarſätze der juriſtiſchen Auslegungskunſt hier abhandeln, jeder Rechtsgelehrte weiß, ohne Beleg, daß jederzeit zunächſt auf den gewöhnlichen Wortverſtand zu ſehen iſt. Nun fragen wir aber: heißen obige Worte, der A. ſoll nie reell liefern, der B. nie reell den vollen Werth bezahlen, ſondern außer Vertrag ſoll bloßer Scheinvertrag ſeyn, und kommt der ſcheinbar beraumte Lieferungstag, ſo zahlt der Eine dem Anderen nur das Quantum, um welches ſich der Cours vom Abſchlußtage bis hieher zu Gunſten des einen oder des anderen Theils verändert hat? Das Römiſche Recht ruft ſo oft aus, pacta sunt servanda, kein Stand in der Welt ehrt dieſe Worte mehr, als der

kaufmänniſche, er hält feſt bey kaufmänniſcher Treue und Glauben. Warum will man nun dieſe Verträge für ſimulirt halten, während man andere Kaufverträge als zu Recht beſtändig betrachtet? Wir haben hier ſo klare, bündige Ausdrücke, wie irgendwo, und wer eine simulatio darin finden will, der muß die den Sterblichen bis jetzt noch nicht verliehene Gaben haben, das Innerſte des Gemüths zu ergründen, und da Reſultate zu finden, an die ſonſt Niemand denkt. Der Vertrag liegt mit klaren, unverkennbaren Worten vor, tagtäglich werden Lieferungsverträge geſchloſſen, und tauſendfach in der Stille gehörig erfüllt, und kommt einmal ein ſolcher Vertrag zur richterlichen Cognition, nun ſo urtheilt der Richter hier, wie ſonſt auch, nach Maßgabe des Vertrags, und entſcheidet auf deſſen Erfüllung. Jedem Geſchäftsmanne iſt es zur Genüge bekannt, daß in vielen Fällen auf Erfüllung erkannt worden iſt, und wenn nicht ganz beſondere Verhältniſſe vorfallen, ſo läßt es der ſolide Kaufmann gar nicht zum Proceſſe kommen, ſondern erfüllt den Schlußbrief als ehrlicher, den Frieden liebender Mann. Wie kann man alſo, nach Erfahrung, behaupten wollen, die Abſicht der Contrahenten gehe niemals auf reelle Lieferung der Papiere und Zahlung des vollen pretii? Die Meinung, Staatspapiere hätten niemals einen reellen Werth, darum hänge Alles vom Zufall ab, iſt auch grundfalſch. Wir fragen bloß: welche Waare in der Welt hat einen ganz feſten Preis, wechſelt er nicht immerfort bey jeder Waare? Ja, wenn man dieſen Wechſel läugnen wollte, ſo ſpräche man jeder Waare ihren Hauptcharacter ab; als Gegenſtand des täglichen Verkehrs wird ſie geſucht und angegeben, ſteigt und fällt im Preiſe nach dem Bedürfniſſe des Tags, und ſtünde der Preis jemals feſt und unverrückbar, ſo verlöre die Waare offenbar ihre Eigenſchaften als Gegenſtand des Verkehrs, die Geſchäfte damit würden allmählig abnehmen, und endlich ganz den Markt verlaſſen. So wie der Waarencours in den Preiscourranten verzeichnet wird, ſo in den Courszetteln der Stand

des Geld- und Papierwerths, an dem Namen darf man ſich nicht ſtoßen, die Sache iſt hier, wie dort, dieſelbe. Wenn der A. dem B. die Früchte ſeines Ackers in Lieferung auf 3 Monate verkauft, um ſo und ſo viel, woher weiß da B., wie viel er einmal werde erndten können, ob ihm der Himmel günſtig ſey, aber er kauft doch, und Jedermann betrachtet dieſen Kauf für gültig, er findet ihn in der Ordnung; aber Zeitkäufe ſollen nicht in der Ordnung, der Zufall ſoll hier nicht erlaubt ſeyn! Sonderbare Verirrungen des menſchlichen Verſtandes! Jeder Kaufmann will, wenn es angeht, möglichſt viel wohl gewinnen, aber wie macht ihn um's Himmelswillen das nicht bloß dem Kaufmanne, ſondern jedem irgend regſamen Menſchen eingepflanzte, Streben nach erhöheter Sorgenloſigkeit und bequemer Lebensweiſe, zum Wucherer? Die Geſetze verlangen ganz andere Erſcheinungen zur Begründung des Wuchers, aber wozu dieſe bekannte Dinge hier zur Ermündung der Leſer vortragen, nur ein einſeitiger Standpunct hat ſolche Anſichten erzeugt. Der ſonderbarſte Einwurf iſt der, daß kleinere Häuſer ruinirt werden, weil große ihre Eſtafetten reiten laſſen! Wenn eine ſchlechte Sache auch noch ſchlecht vertheidigt wird, ſo ſieht es um ſie ſehr ſchlimm aus. Wer Eſtafetten bezahlen kann, mag ſie reiten laſſen, er wird wohl wiſſen, warum er die Koſten daran hängt, wer aber das Geld dazu nicht hat, der bleibe hübſch in häuslicher Ruhe, und ſpeculire nach den Zeitungen, ſo weit ſeine Kräfte reichen Liegt denn aber darin, daß das Haus A. die durch ſeine Eſtafetten erhaltenen Nachrichten raſch benutzt, ohne deren Neuigkeiten dem Hauſe B. C. D. ꝛc. gleich mitzutheilen, ein Betrug gegen dieſe Häuſer? Die Geſetze verbieten, Anderen durch falſche Vorſpiegelungen Schaden zu verurſachen [1]), aber ſie ſchreiben nirgends vor, erhaltene Geſchäftsneuigkeiten auf öffentlicher Straße ausru-

1) l. 1. §. 2. l. 7. §. 9. D. de dol. mal. (4. 3.) „si collusum est.“ —

fen zu laſſen, auch dann nicht, wenn Mancher durch ſie mit Schaden bedroht wird [2]); ganz natürlich, hier iſt dem Speculationsgeiſte jedes Einzelnen Spielraum gegeben. Der Weg, auf dem ſolche Neuigkeiten erlangt werden können, iſt einem Dritten nicht verſchloſſen, ſobald dieſer die Mittel dazu hat, und wer ſie nicht hat, der bleibe beſcheiden zurück.

Wir wollen uns jetzt nicht länger bey ſolchen Einwürfen aufhalten, zumal da weiter unten davon gehandelt werden muß; es genügt hier das Reſultat feſtzuhalten: Zeitkauf iſt ein reeller Kauf, er wird laut Schlußbrief erfüllt, und wenn nicht, ſo ſpricht der Richter nach ihm auf Erfüllung, wie bey jedem anderen Lieferungsgeſchäfte in Oel, Wein u. dgl.

§. 34. Fortſetzung.

d. 3. Ueber die *mora*. e. 1. Oblation und Depoſition.

Schon im §. 21. wurde bemerkt, daß die mora vorzugsweiſe bey Zeitkäufen in Betracht komme, und ſolche darum hieher verwieſen. Sie iſt ein practiſch höchſt wichtiger Punct, welcher, außer der rechtlichen Natur der Zeitkäufe überhaupt, eine beſondere Erörterung verdient, ſo weit es die Grenzen dieſer Abhandlung erlauben.

Durch Abſchluß eines Zeitkaufs verpflichten ſich beyde Theile zu gegenſeitigen Leiſtungen, A. zur Lieferung der Papiere, B. zu deren Uebernahme und Bezahlung, alſo liegt ein contractus *bilateralis* oder *reciprocus* vor. Bey Bilateral-Contracten iſt bekanntlich die Leiſtung des einen Theils durch die des anderen bedingt, es kann jeder Theil, zu ſeiner Sicherſtellung, ſeine Gegenleiſtung ſo lange zurückhalten, bis der andere ſeinen vertragsmäßigen Verpflichtungen nachgekommen iſt. Klagt daher Jemand auf Erfüllung des Vertrags, wohl auch auf Entſchädigung wegen Nichter-

2) Handbuch §. 77. S. 178. 179.

füllung zur gehörigen Zeit, so scheint zu genügen, wenn der Kläger zeigt, daß er zur stipulirten Zeit zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bereit gewesen, und es noch sey, es scheint, daß er mittelst dieses Beweises die nachtheiligen Folgen der mora von sich ab auf seinen Gegner wälze, der solche nun empfinden müsse. Aber man findet in nicht wenigen Schriften, oft auch in gerichtlichen Entscheidungen ganz andere Ansichten vorgetragen und verfochten. Einige sagen, zur Begründung der mora, zunächst auf Seite des Lieferers, genüge es, wenn der Besteller und Abnehmer diesem bei Summe offerire, ihm anzeige, die Summe könne und solle gegen Ueberlieferung der Papiere bezahlt werden [1]); nach anderen aber [2]) genügt das bloße Offeriren keineswegs, sondern es muß auf den Fall der Nichtannahme der Offerte, versiegelte gerichtliche Hinterlegung noch dazu kommen; theils soll dann beydes bey allen beweglichen Sachen erfordert werden [3]), theils nur bey Geldschulden [4]). Viele stellen also den Satz auf: *mora* tritt erst dann ein, wenn der Kläger

---

1) Nach l. 9. in fin. D. de solut. ( ) l. 72. eod. — l. 105. de V. O. l. 39. de R. J. 50. 17. —

2) l. 1. §. 3. l. 7. l. 18. §. 1. l. 41. §. 1. D. de usur. ( ) l. 28. §. 1. D. de admin. et peric. tut. ( ) l. 6. 9. 19. C. de usur. ( ). Glück a. a. O. Th. IV. §. 329. S. 408. fordert mit den Citaten der Note 27. Real-Oblation, findet aber S. 409. nebst den Citaten der Note 29. gerichtliche Hinterlegung nur räthlich, nicht nothwendig, obgleich er S. 419. und 420. mit den Citaten der Noten 68. ff. den Zinslauf erst durch realis oblatio cum judiciali depositione gehemmt werden läßt.

3) Nach Thibaut im Archiv f. civil. Prax. Bd. V. H. III. Abh. I. Nro. 4. Die bisherige Theorie nimmt, der Hauptsache nach, auch Mühlenbruch Cession S. 475. 476. an. — In der 24ten Sitzung der Baierischen Landstände ist Deponirung ebenfalls gefordert worden, allein die Frage: zu welcher Zeit sie geschehen müsse, hat zu den verschiedenartigsten Beantwortungen geführt. Die vorgebrachten Gründe sind, der Hauptsache nach, die längst bekannten. —

4) So Zimmern im angef. Archive, Bd. III. H. I. Abh. XIX.

den Kaufpreis oder die Papiere dem Lieferer oder Abnehmer *realiter* offerirt, und bey von dieſem verweigerter Annahme jenen oder dieſe gerichtlich deponirt hat. Da dieſe Controverſe ſo tief in das practiſche Leben eingreift, ſo können wir unmöglich ſie hier übergehen, natürlich aber nur kurz davon handeln. Wir ſind der Meinung, es laſſe ſich überzeugend darthun, daß nach den Geſetzen und nach der beſonderen Natur des Zeitkaufs weder das eine noch das andere Moment zur Begründung der *mora* und ihrer rechtlichen Folgen erforderlich ſey.

§. 35. Fortſetzung.

1.) In den Geſetzen kommt zwar, in ähnlichen Fällen, der Ausdruck offerre häufig vor, allein dieſes Wort heißt in ſeiner allgemeinen Bedeutung offenbar weiter Nichts, als Anbieten, Erklären, man ſey jeden Augenblick bereit, ſeinen Verbindlichkeiten nachzukommen. Man braucht, um ſich dieſe allgemeine Bedeutung recht klar zu machen, bloß an den Ausdruck offerre jusjurandum zu denken. Darunter wird kein Rechtsgelehrter verſtehen, einen Eid reell ausſchwören, ſondern, ſich zu deſſen Ableiſtung erbieten. Die Kunſtſprache der Römer iſt aber ſehr beſtimmt, ſo genau, daß ſie gewöhnlich diejenigen Fälle beſonders herausheben, in welchen ſie einen juriſtiſchen Ausdruck in ſeiner gewöhnlichen Bedeutung nicht verſtanden haben wollen. So z. B. ſagt in einer Stelle [1]) Marcellus, usuras præstare non debet, *ex quo obtulit pecuniam*, gleich weiter in derſelben Stelle heißt es aber: Ulpianus notat, non ſufficit obtulisse etc. Alſo Marcellus befreyet in dieſer Stelle den Vormund, welcher die Geſchäfte ſeines bisherigen Mündels, weil dieſer die Pubertät beſchritten, nicht mehr beſorgt, von der Verbindlichkeit, Zinſen zu

1) In der l. 28. §. 1. D. cit. (Note 2. §. 33.)

bezahlen, von dem Zeitpunkte an, ex quo obtulit, d. h., wo er ſich zur Ablieferung des fraglichen Vermögens bereit erklärt, wo er ſolche angeboten hat. Ulpian dagegen iſt der Meinung, ein ſolches bloßes Erbieten genüge nicht, um von der Zinspflicht befreyt zu ſeyn, er ſetzt deshalb ausdrücklich hinzu, non sufficit *obtulisse*, *nisi et deposuit obsignatam tuto in loco*. Hier alſo, wo der eine Juriſt ſagte, eine einfache Offerte genügt, um die Folgen der mora vom offerens abzuwenden, ſetzt der zweyte, der anderer Meinung iſt, ausdrücklich hinzu, was noch außerdem geſchehen müſſe, was alſo in dem Offeriren an und für ſich nicht liegt. Der Zeitkauf iſt nun, wie wir wiſſen, ein reiner Kaufvertrag, ein contractus bilateralis, alſo müſſen die Vertragsverbindlichkeiten beyder Theile zu einer und derſelben Zeit, Zug um Zug, geſchehen [2]). Macht ſomit der eine Theil am Lieferungs- und Verfalltage dem anderen das Anerbieten zur Erfüllung ſeiner vertragsmäßigen Verpflichtungen, der andere aber weigert ſich, ſeinerſeits daſſelbe zu thun, expresse oder tacite, indem er gar Nichts antwortet und thut, ſo tritt gegen dieſen ſchon dadurch die mora in's Leben, und ſeine etwaige Einrede, es ſey von der anderen Seite zur Zeit noch keine Realoblation resp. gerichtliche Hinterlegung erfolgt, muß ohne alles rechtliche Gewicht bleiben, weil der Excipient durch ſein vertragswidriges Benehmen bewirkte, daß die Erfüllung von der anderen Seite unterblieb, und weil es einzig und allein von ihm abhieng, die Realoblation, durch Erfüllung von ſeiner Seite, herbeyzuführen, damnum autem, quod quis *sua culpa* sentit, *sentire non videtur*, und in omnibus causis *pro facto* accipitur id, in quo per alium moræ fit, quo minus fiat [3]). Der Theil, welcher offerirte, alſo ad

2) Thibaut Pand Syſt. §. 169. — Mackeldey Inſtitut. §. 572. und die Citate daſelbſt. —

3) l. 39. D. de R. J. (50. 17.)

implendum contractum zur gehörigen Zeit bereit war, kommt durch Anwendung dieſer Grundſätze keineswegs in deteriorem conditionem, denn er kann entweder retiniren, venditor quasi pignus retinere potest rem [4]), oder andere Rechte ſich vorbehalten, und jede irgend nachtheilige Wirkung der mora von ſich entfernen. Thibaut [5]) ſagt daher ganz richtig:

> doch kann die bey Immobilien überhaupt undenkbare reelle Oblation offenbar nur dann vom Schuldner verlangt werden, wenn er vermöge der Natur ſeiner Verbindlichkeit die Sache zu dem Gläubiger hintragen muß.

Noch befriedigender ſpricht hierüber Schweppe [6]), wenn er ſagt:

> die mora accipiendi entſteht 1.) durch das Außenbleiben des Gläubigers an dem Orte oder zur Zeit des verabredeten Empfangs; 2.) durch die vergebliche Anbietung von Seiten des Debitors, wenn er genau ſo offerirte, als er zu zahlen ſchuldig war, und, wenn der Gläubiger es verlangte, eine Realoblation vornahm.

§. 36. Fortſetzung.

2.) Ein Hauptgrund gegen die Nothwendigkeit einer Realoblation und gerichtlichen Hinterlegung zur Begründung der mora liegt überdieß in der Natur der Papiergeſchäfte. Die Grundbedingung alles Handelsverkehrs iſt leichte, raſche Beweglichkeit, der günſtige Augenblick muß zur vortheilhafteſten Benutzung offen ſtehen. Durch Realoblation und gerichtliche Hinterlegung, insbeſondere gleich bey dem Geſchäftsabſchluſſe, würden aber Papiere oder Geld lebloſe Gegenſtände, dem Verkehr entriſſen. Die bey Zeitkäu-

---

4) l. 13. §. 8. D. de act. emt. vend. (19. 1.)

5) Thibaut a. a. O. §. 105.

6) Schweppe Röm. Priv. Recht, §. 390.

fen gemachte Erfahrung iſt ganz vorzüglich dagegen. Gar häufig kauft der Lieferer die Papiere erſt während der Lieferungszeit, wohl erſt ganz zu Ende derſelben, je nachdem der Coursſtand früher oder ſpäter einige Vortheile verſpricht — dieſer Umſtand geht Dritte nicht im Geringſten an, muß auch dem Käufer gleichgültig ſeyn, da ſein Intereſſe nur auf den noch nicht erſchienenen Lieferungstag gerichtet iſt, ohne daß er ſich um das, was früher geſchieht, zu bekümmern hat —; ja gar häufig werden die zu liefernde Papiere bey einem auswärtigen Hauſe gekauft, oder Auswärtige ſind bey dem Geſchäfte mit intereſſirt, wie ſoll da eine Realoblation, eine gerichtliche Hinterlegung bewerkſtelligt werden? Dort werden die Papiere erſt ganz ſpät gekauft, hier ſind Fremde mitbetheiligt, die vielleicht die gekauften Papiere in Händen haben, die unter ganz anderen Geſetzen leben, viele Meilen weit weg wohnen, ja nicht ſelten ſieht weder der eine noch der andere Theil die Papiere, ſondern der jetzige Käufer verkauft ſie gleich weiter auf Zeit an einen Dritten, wo iſt da Realoblation möglich? Natürlich müßte, wenn man ſie hier verlangte, auch der Käufer ſeinerſeits die Kaufſumme ſogleich deponiren, er um ſo mehr, da weit ſtärker auf das Steigen, à la hausse, als auf das Fallen des Courſes, à la baisse, ſpeculirt zu werden pflegt. Aber wie kann man einem Kaufmanne im Ernſte anſinnen wollen, ſtarke Summen baaren Geldes todt eine geraume Zeit hindurch — die Proceſſe werden nirgends übereilt — hinzulegen, zumal dann, wann fremde Mitkäufer da ſind, wo dann erſt bey deren competenten Gerichten die formgerechte Einleitung desßalb getroffen werden müßte, ohne daß deren Landesgeſetze vielleicht hiermit harmoniren? Kleinere Handelsleute würden überdieß durch Depoſitionsverpflichtung ganz ruinirt, da ſie ſelten über große Baarſchaft oder großen Credit zu gebieten haben. Ja ſelbſt die Realoblation, die man nicht ſogleich bey dem Abſchluſſe, ſondern etwa erſt zur Zeit der Klageanſtellung forderte, wurde, obgleich ſie hie und da von Gerichten ſchon verlangt worden iſt, durchaus

ihren beabſichtigten Zweck erreichen; das kaufmänniſche Treiben giebt hierüber genügenden Aufſchluß. Einmal wäre es ſehr unpaſſend, einer Parthie zuzumuthen, Staatspapiere, wie ſchon bemerkt, bis zur Schlichtung des über ſie entſtandenen Proceſſes im Gerichte zu begraben, weil z. B. gegen deren Verpfändung hinreichende Geldſummen zu augenblicklichem Bedarfe äußerſt leicht zu bekommen ſind, und nur einmal das Intereſſe der augenblicklichen Ausführung einer wohl überlegten Speculation, wegen welcher Geld aufgenommen wurde, in einem nachfolgenden Liquidationsverfahren durchaus gar nicht in ſeinem vollen Gewicht gewürdigt werden könnte, obgleich vielleicht für den verpfändeten Kaufmann von dieſem günſtigen Augenblick ſein zeitiges Glück mehr oder weniger abhängt. Alsdann iſt wohl zu bedenken, daß, wollte man der Parthie, die Papiere, nachdem ſie ſolche gerichtlich producirt hat, wieder zurückgeben, der Geſetzesumgehung, dem Betruge, Thor und Thüre geöffnet wäre; denn beſitzt ein Kaufmann nur ein klein wenig Credit, ſo bekommt er, gegen geringe Proviſion, die er leicht wird aufbringen können, auf einige Stunden, oder einen Tag, ſo viel Papiere geliehen, als er zur einmaligen Producirung vor Gericht nöthig hat. In Beziehung auf den Käufer resp. Beſteller iſt daſſelbe noch weit mehr zu behaupten. Es iſt ja nicht geſagt, daß das pretium ſtets baar bezahlt werden müſſe, es geſchieht dieß tagtäglich auch durch Wechſel, kaufmänniſche Anweiſungen, Scontration u. dgl. Hier wird nun die Ausführung einer Realoblation zum unauflöslichen Räthſel, nicht bloß für den Verſtand des Rechtsgelehrten, ſondern für den geſunden natürlichen Verſtand eines jeden Menſchen. Wohl iſt es richtig, daß Franzöſiſche Geſetze und Gerichte, wie namentlich bey *Coſſinière* am angeführten Orte nachgeleſen werden kann, gerichtliche Hinterlegung der Papiere oder des Geldes fordern; allein einmal iſt ſelbſt in Frankreich dieſes Erforderniß noch lange nicht für unſere Zeit feſt begründet, wie die im § 58. angeführten Schriftſteller zeigen, und dann iſt nicht zu über-

ſehen, daß wenn auch dieſes Requiſit ganz feſt ſtünde, ſolches immer nur in Frankreich zu beachten wäre, darum aber nicht auch in Deutſchland, ſonſt müßte Deutſchland nicht bloß dieſen, ſondern alle Rechtsſätze Frankreichs ohne Weiteres aufnehmen. Es iſt aber höchſt unpaſſend, wie bey Beurtheilung unſerer Papiergeſchäfte ſo häufig ſchon geſchehen iſt, und täglich noch geſchieht, immer nach Frankreich zu ſchauen, während wir in unſeren Geſetzen, zwar wenige directe, aber genug analoge Entſcheidungsgründe ohne Anſtand alsdann auffinden können, wenn wir uns die Mühe geben wollen, auf eigenem Boden gründlich zu ſuchen.

§. 37.

c. 2. Weiterverkauf von Staatspapieren *).

Es iſt dermalen ſehr allgemein üblich den Engagementsbriefen folgende Clauſel einzuverleiben: zu liefern fl. 20,000 in 80 Stück K. K. Oeſterreichiſchen 4percentigen Partial-Obligationen zum Courſe von 97⅜ % (d. h. für fl. 100 Papier 97⅜ in Geld) „fix am 30. April, und erliſcht mit dem 1. Mai das Engagement.“ Man hat hie und da behaupten wollen, in dieſem Vertragszuſatze liege, falls der Käufer am Lieferungstag ſeinen Verpflichtungen nicht gehörig nachkomme, die Berechtigung für den Verkäufer, die fraglichen Papiere alsdann ohne Anſtand auf Riſico des Käufers weiter zu verkaufen.

Der Ausdruck „fix“ bedeutet in der kaufmänniſchen Sprache die ſcharfe Angabe desjenigen Tags, an welchem der Vertrag erfüllt werden ſoll, und in Verbindung mit den Worten: „das Engagement erlöſcht am 1. Mai“ ſoll er den Sinn haben, daß der Lieferer berechtigt ſey, nach Ablauf dieſer ſcharf beſtimmten

*) Hieher gehört die oben in dem §. 5. angeführte Broſchüre von v. Speckner, der aber die Natur der Staatspapiere au porteur nicht ſcharf aufgefaßt zu haben ſcheint.

Zeit, bey nicht geſchehener oder geradezu verweigerter Erfüllung von Seiten des Gegners, vom Vertrage abzutreten, und lediglich auf Leiſtung des Intereſſes gegen dieſen zu klagen. Dieſe techniſchen Ausdrücke ſollen, mit anderen Worten geſagt, bedeuten die Abſicht der Contrahenten, daß der Lieferer nach Ablauf des fixirten Tags der längeren Aufbewahrung dieſer im Courſe ſo wandelbaren Papiere, zur Vermeidung noch größeren Schadens, entledigt ſeyn ſolle. Dieſen von den Kaufleuten oben bezeichneten Ausdrücken beygelegt ſeyn ſollende Bedeutung iſt, juriſtiſch betrachtet, ſchon auf den erſten Anblick ſehr auffallend; ein Rücktritt vom Vertrage und eine Klage, nicht auf Erfüllung des Vertrags, ſondern auf Erſatz des Intereſſes in der Zwiſchenzeit ſoll hier geſtattet ſeyn, während wir doch oben im §. 34. geſehen haben, daß Papierkäufe Bilateralverträge ſeyen, und weſentlich eine Klage auf Erfüllung verlangten. Man ſollte glauben, die zuweilen dagegen geführte Usance, wornach der Weiterverkauf geſchen könne, ſey, als gegen klare geſetzliche Vorſchriften verſtoßend, durchaus nicht zu billigen, noch weniger die Argumentirungen aus einigen Stellen des Römiſchen Rechts. Man hat ſich zur Begründung des Satzes: der Lieferer dürfe, falls der Käufer die Papiere am Verfalltag nicht abnehme, ſolche ſofort weiter verkaufen, und gegen den moroſen Käufer auf das minus des Erlöſes klagen, vorzüglich auf l. 1. §. 3. D. de peric. et comm. rei vendit. berufen [1]). In dieſer l. 1. iſt die Rede

1) Die l. 1. D. de peric. et comm. rei vend. (18. 6.) ſagt: Si vinum venditum acuerit, vel quid aliud vitii sustinuerit, emtoris erit damnum: quemadmodum si vinum esset effusum vel vasis contusis vel qua alia ex causa. Sed si venditor se periculo subjecit, in id tempus periculum sustinebit, quoad se subjecit. Quod si non designavit tempus, eatenus periculum sustinere debet, quoad degustetur vinum: videlicet quasi tum plenissime veniat, cum fuerit degustatum. Aut igitur convenit, quoad periculum vini sustineat, et catenus sustinebit: aut non convenit, et us-

vom Weinkauf, und da heißt es, wenn der Käufer den Wein am beſtimmten Tage nicht beziehe, ſo könne der Verkäufer ſolchen auf des Käufers Rechnung weiter verkaufen, oder ſogar auslaufen laſſen; der Verkäufer ſoll aber den Käufer erſt ernſtlich an den Bezug erinnern laſſen, und erſt, wenn dieß nicht fruchtet, über den Wein weiter verfügen dürfen. Die Ausdehnung dieſes Geſetzes iſt allerdings in der l. 2. C. eodem deutlich genug ausgeſprochen in den Worten „vel his similia“ [2]), allein es läßt ſich gegen deſſen Anwendbarkeit auf vorliegenden Fall gar Manches vorbringen, und bekanntlich iſt man im gemeinen Recht noch nicht einig über

---

que ad degustationem sustinebit. Sed si nondum sunt dequstata, signata tamen ab emtore vasa vel dolia, consequenter dicemus, adhuc periculum esse venditoris: nisi aliud convenit. §. 1. Sed et custodiam ad diem mensurae venditor praestare debet: prius quam enim admetiatur vinum (prope) quasi non dum venit, post mensuram factam, venditoris desinit esse periculum: et ante mensuram periculo liberatur, si non ad mensuram vendit, (sed) forte amphoras, vel etiam singula dolia. §. 2. Si dolium signatum sit ab emtore, Thebatius ait, traditum id videri: Labeo, contra; Quod et verum est, magis enim ne summutetur signari solere, quam ut tradere tum videatur. §. 3. *Licet autem venditori vel effundere vinum, si diem ad metiendum praestituit, nec intra diem ad mensum est. effundere autem non statim poterit, prius quam testando denunciet emtori ut aut tollat vinum. aut sciat futurum, ut vinum effunderetur.* Si tamen, cum potest effundere, non effundit, laudandus est potius: ea propter mercedem quoque doliorum potest exigere; sed ita demum, si interfuit ejus inania esse vasa, in quibus vinum fuit, veluti locaturus ea fuisset, vel si necesse habuit alia conducere dolia; commodius est autem conduci vasa, nec reddi vinum, nisi, quanti conduxerit, ab emtore reddatur; *aut vendere vinum bona fide*, id est, quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operam dare, ut quam minime detrimento sit ea res emtori.“ —

2) l. 2. C. h. t. (IV. 48.) haec omnia locum habent; non solum si vinum, *sed etiam si oleum, vel frumentum vel his similia* venierint.

deſſen wahren Sinn [3]). Ganz vorzüglich iſt zu erwägen, daß l. 1. §. 3. D. und l. 2. C. cit. lediglich von ſolchen vertretbaren Sachen zu verſtehen ſind, die einen großen Raum wegnehmen, vinum, oleum, frumentum, *vel his similia*. Es heißt nicht vel aliæ res quæ functionem recipiunt (fungibiles), ſondern wohl überlegt his *similia*, und offenbar dachte hier der Geſetzgeber an den Raum, den bey Nichtbezug, der Verkäufer, obgleich er ihn vielleicht ſehr nöthig brauchen könnte, nun entbehren müßte. Auf Staatspapiere kann man dieſe Geſetze aber nicht anwenden wollen, denn man kann für eine Million an Werth in ein kleines Käſtchen legen, und nirgends werden ſie den Platz verſperren, es müßte denn der Verkäufer das ganze Haus von oben bis unten damit angefüllt haben, was eben ſo wenig irgendwo der Fall ſeyn wird, als etwa das Angefülltſeyn eines Hauſes mit lauter Diamanten. Eben ſo wenig dürfte der von Manchen, z. B. Ehrmann, vorgeſchützte Gerichtsgebrauch und eine in ſoweit feſtſtehende *Usance* genügend entſcheiden, denn allerdings iſt, wie von Speckner richtig bemerkt [4]), noch das ganze Papiergeſchäft ſo jung, daß ſich nicht füglich von einem feſten Gerichtsgebrauche dabey reden läßt; auch könnten gerichtliche Entſcheidungen von Hauptplätzen hier angezogen werden, welche ſich unbedingt gegen allen Weiterverkauf ausgeſprochen haben.

§. 38. Fortſetzung.

Man könnte übrigens jene techniſchen Ausdrücke auch wohl als lex commissoria betrachten, und auf dieſem Wege das Recht des Weiterverkaufs daraus herleiten wollen. Die lex commissoria [1]) iſt bekanntlich die Stipulation, wor-

3) v. Speckner a. a. O. S. 23. ff.

4) a. a. O. S. 33.

1) Wilkens de leg. commissor. emt. vend. Gött. 1786. — Kind Quaest. for. T. I. cap. 44. (ed. I.) Thibaut a. a. O. §. 959. — Glück a. a. O. Th. XVI. §. 1006. nebſt den dortigen Citaten.

nach der eine Contrahent Etwas verlieren will, falls er binnen der gehörigen Zeit seine Vertragsverbindlichkeiten nicht erfüllt habe, bey der venditio gewöhnlich so, daß der Käufer alle seine Vertragsbefugnisse verlieren wolle, sobald er zur bestimmten Zeit den Kaufpreis nicht berichtigt haben werde. In dieser lex commissoria liegt eine exorbitante Ausnahme, indem sie keine Klage ad implendum, sondern eine actio ad *dissolvendum* negotium erzeugt. Gemeiniglich wird die lex commissoria zum Besten des Verkäufers dem Vertrage eingeschaltet [2]), und eben so ist es gewöhnlich, daß der Käufer obendrein zur Erstattung des Mindererlöses bey Weiterverkauf sich verpflichtet [3]). Durch diese lex commissoria ist nun gemeiniglich der Verkäufer berechtigt, wenn er will, vom Vertrage abzugehen, er braucht sich darüber auf der Stelle keineswegs zu erklären, sondern hat dazu beliebige Zeit, und dem Käufer ist purgatio moræ durchaus nicht gestattet, sobald ein fixer Zahltag im Vertrage liegt [4]). Endlich ist es Vorschrift der Gesetze, die lex commissoria stets ausdrücklich und deutlich dem Vertrag einzuverleiben, da solche, als exorbitante Ausnahme, keine Vermuthung für sich haben kann. — Soll nun der Begriff der lex commissoria auf Schlußbriefe und die dabey gemein üblichen Ausdrücke übertragen, werden, so ist natürlich die Hauptfrage: worin soll sie

2) l. 3. D. h. t. (XVIII. 3.) Madihn de effectu leg. commissor parte pretii solut. (Hal. 1755.) §. 1.

3) l. 4. §. 3. D. h. t.

4) Stryck us. modern. lib. XVIII. tit. III. §. 7. — Daß der Verkäufer sich über den Gebrauch der lex commissoria gleich nach Ablauf des Zahltags erklären müsse, und so lange morae purgatio zuläßig sey, glauben Manche wegen l. 4. §. 2. D. h. t. Leyser spec. 197. med. — Thibaut a a O. §. 959. Allein die l. 4. paßt gar nicht hieher, und schnurstracks entgegen steht l. 23. D. de O. et A. Vergl. auch Lauterbach colleg. theor. pract. h. t. §. 21. — Westphal vom Kauf § 696. — Breuning an mora purgari possit oblato pretio in vendit. sub pacto leg. commissor. Lips. 1771. —

denn hier liegen? Man könnte nun glauben, daß die Ausdrücke „fix und ist das Engagement mit dem 1. Mai erloschen“ die *lex commissoria* enthielten. Der Kaufmann, könnte man sagen, will, indem er diese Ausdrücke in den Engagementsbrief bringt, damit sagen: ich sorge, als Lieferer, für die bewußten Papiere, aber wenn du, Käufer resp. Besteller, sie am fixen Verfalltag nicht übernimmst und bezahlst, so will ich, der Lieferer, nicht weiter nöthig haben, mich mit der sorgsamen Aufbewahrung dieser Papiere zu quälen, um so weniger, weil dieser Kaufsgegenstand in seinem Werthe sehr wandelbar ist, und daher leicht Jahrelange Processe hinterher über die Schadensliquidirung entstehen könnten, wodurch ich in meinem kaufmännischen Interesse noch mehr gestört würde. — Allein auch diese Ansicht würde sehr irrig seyn. Ein lex commissoria läge nur dann hier vor, wenn in beyden Schlußbriefen davon Erwähnung geschehen wäre; davon aber findet sich keine Spur. Die Ausdrücke „fix und erloschen am 1. Mai“ sind offenbar so gut für den Verkäufer, als für den Käufer den Schlußbriefen beygefügt, und können unmöglich bloß den einen Theil, den Verkäufer, so exorbitant bevorzugen, dieß müßte expressis verbis in den Briefen ausgedrückt seyn. Obige Ausdrücke wollen sagen, wenn kein Theil den Vertrag bis zu dem bestimmten Tage geltend macht, so sind beyde Theile nicht weiter daran gebunden, nicht aber, daß nun zwar der Käufer noch, nicht aber mehr der Verkäufer sich daran zu binden brauche. Wohl kann und mag der Verkäufer die fraglichen Papiere, wenn sie am Lieferungstage nicht bezogen werden, verkaufen, aber den Mindererlös muß er in seiner Tasche suchen, und wenn hinterher auf reelle Lieferung geklagt wird, neue Papiere liefern, gleichviel, ob er diese nun wohlfeiler oder theurer, als die früheren, wird kaufen können. Aber den nach der Theorie Anderer erlaubten Wiederverkauf ohne Erfüllung kann man ihm nicht gestatten, er mag immerhin die Papiere, wenn er sie nicht aufbewahren will, verkaufen,

aber er muß, wenn die Sache anhängig, und auf reelle Lieferung erkannt wird, andere derſelben Gattung liefern, verſteht ſich, wenn die Papiere ohne Aufgabe der Nummern verkauft worden ſind. Die Theorie vom Weiterverkaufe iſt darum ganz falſch, und verſtößt gegen die Grundſätze von Bilateralverträgen, die in den obigen techniſchen Ausdrücken gerade erſt recht befeſtigt werden. Es verſteht ſich von ſelbſt ſchon, daß wenn der Vertrag oder beſondere richterliche Ermächtigung den Weiterverkauf geſtattet, ihm alsdann Nichts im Wege ſtehe, vielmehr auch der Mindererlös für ſich ausgeklagt werden könne.

§. 39.

c. 3. Anfang der *mora*.

Ueber den Anfang der mora haben wir noch Einiges mit Rückſicht auf die unter Kaufleuten üblichen Abſchlußformen den bisherigen Unterſuchungen anzuhängen; aber nur von zwey Puncten ſoll gehandelt werden, weil nur bey dieſen einiges practiſch Wichtige ſich zeigt.

1.) Nicht ſelten wird der Schlußbrief dergeſtalt abgeſchloſſen:

»Die Lieferung kann von primo bis ultimo Aprils täg»lich verlangt werden.«

Zuweilen wird es umgekehrt auch in des Verkäufers Belieben geſtellt, die Papiere binnen einer beſtimmten Friſt an dem Tage derſelben, der ihm anſteht, liefern zu können. In Fällen der Art wird der Cours gemeiniglich Etwas niedriger gegriffen, weil der Käufer die nöthigen baaren Fonds ſtets in Bereitſchaft halten muß, um die Papiere jeden Tag übernehmen zu können. Wann fängt nun hier die mora an? Es hängt offenbar lediglich von der Willkühr des Käufers, oder im umgekehrten Falle von der des Verkäufers ab, an welchem Tage er beziehen oder liefern wolle. Iſt die Wahl dem Käufer resp. Beſteller überlaſſen, ſo muß dieſer, wann er

nun will, die Papiere fordern, von ihm muß der erſte Schritt in der Sache geſchehen; der Verkäufer kann deſſen Willen nicht errathen, und ſelbſt wenn er es vermöchte, ſo hätte er es nicht nöthig, denn eine ſolche Bezugsfriſt iſt zunächſt zum Beſten des Käufers anberaumt. Umgekehrt iſt es auch ſo bey dem Lieferer, wenn dieſem freygeſtellt wurde, beliebig liefern zu können. Es kann darum vom Eintritt der mora nicht eher geſprochen werden, als bis entweder gefordert und nicht geliefert, oder die Lieferung angeboten, der Bezug aber zurückgewieſen worden iſt. Hat nun, die Friſt etwa von medio bis ultimo Aprils angenommen, z. B. der Abnehmer die Papiere am 15. gefordert, ohne dieſelben zu bekommen, ſo tritt nicht etwa erſt nach Ablauf des letzten Tags im April mora ein, ſondern offenbar ſchon am 16. April, denn der, zu deſſen Gunſten und freyer Verfügung jene Friſt beraumt wurde, giebt dadurch, daß er nicht erſt am 30., ſondern am 15. April die Lieferung verlangt, deutlich genug zu verſtehen, daß er von der ihm eingeräumten Befugniß keinen weiteren Gebrauch machen, vielmehr gleich jetzt die Friſt ſchließen wolle. Eben ſo, wenn der Verkäufer früher die Lieferung offerirt, der Käufer aber den Bezug verweigert, ſo tritt die mora solvendi ſogleich ein.

2.) Allgemein gebräuchlich iſt es, daß der, welcher den Schlußbrief zuerſt ſchreibt, alſo der resp. Verkäufer, ſich vom anderen Theile geeignete Gegenanzeige erbittet, wozu er ſich der Ausdrücke bedient: »Ihr Einverſtändniß, Ihre Gegenanzeige, Ihre Gegenverbindlichkeit erwartend.« Wir wollen nun den Fall ſetzen, A. ſchreibt dem B. einen Schlußbrief, welcher einen ſolchen Ausdruck enthält; muß nun B., wenn er aus dieſem Schlußbriefe klagt, zugleich den Beweiß führen, daß er zur gehörigen Zeit die Offerte des A. angenommen habe?

Man muß hier wohl ſo unterſcheiden.

a) Es gieng erweislich dieſem Schlußbriefe ein Vertrag, welcher z. B. mündlich, oder durch einen Sensalen geſchloſſen

wurde, voraus. In dieſem Falle wäre der Beweiß der Annahme weiter nicht erforderlich.

b) Oder es gieng dem Schlußbriefe kein Vertrag voraus; alsdann unterſcheiden wir weiter:

α) ob dem Schlußbriefe die Bedingung beygefügt war, daß das Anerbieten innerhalb einer beſtimmten Zeit, z. B. binnen 24 Stunden angenommen werden müſſe. In dieſem Falle müßte B. beweiſen, daß er dieſer Bedingung genügend entſprochen habe.

β) War aber die Annahme der Offerte an keine Zeit gebunden, ſo kann ohne allen Anſtand B. ſich noch immer bis zum letzten Erfüllungstage des Schlußbriefs, zur Annahme bereit erklären, vorausgeſetzt, daß A. ſeine Offerte durch Notar, oder ſonſt genügend nicht zurückgenommen haben ſollte, was ihm bis zur definitiven Erklärung des A. frey ſtand, und dieſe Erklärung des B. wird ſchon in der Anzeige, etwa durch Notar, daß man bereit ſey, den fraglichen Vertrag zu erfüllen, verbunden mit der Aufforderung des A. zur Gegenleiſtung, vollkommen liegen. Aber ſpäter iſt das Engagement auf jeden Fall erloſchen. — Hiernach iſt über den Eintritt der mora leicht von ſelbſt zu entſcheiden.

§. 40. Fortſetzung.

Eine practiſch nicht unwichtige Frage, die bey dieſer Gelegenheit ſich aufdringt, iſt dieſe:

muß der Käufer die Papiere am Lieferungstage holen, oder der Verkäufer ſie ihm in's Haus bringen, und dorten Zahlung empfangen?

Mehrere [1]) behaupten nach l. 21. D. de oper. libert., der Käufer müſſe ſtets dem Verkäufer das Geld bringen, und die Sache abholen; aber l. 21. cit. ſpricht von Freygelaſſenen, die durchgängig im Römiſchen Recht ohne Nachſicht,

1) S. B. Huber bey Thibaut a. a. O. §. 95. Note t.

manchmal ſelbſt hart, behandelt wurden, und dann ſogar von dem Patron zu leiſtenden, Ehrendienſten, wobey ſich das Aufſuchen des Patrons ſchon von ſelbſt verſtand. Andere [2]) drehen den Satz gerade herum, und weiſen den Verkäufer und Gläubiger an, ſich vom Käufer ſein Geld zu holen, und die Sache zu bringen, aber ohne dafür einen durchgreifend entſcheidenden Grund anzugeben; darum ſoll, nach Anderen [3]) Obſervanz und Ortsgebrauch darüber entſcheiden. Nach allgemeinen Grundſätzen iſt zu behaupten, daß für beyde Theile gleich ſtarke Gründe ſprechen, und da hier alſo ein ambiguum vorliegt, ſo muß ſolches, nach allgemeinen Rechtsprincipien in favorem debitoris gedeutet, dem Gläubiger alſo das Abholen der Zahlung in dubio zur Pflicht gemacht werden. Nämlich ſo lange es an einem poſitiven Erkenntnißgrund für das Daſeyn von Rechten und Verbindlichkeiten fehlt, muß man annehmen, daß ein Theil dem anderen gar nicht verpflichtet ſey, und behauptet dieß der andere dennoch, ohne daß aus dem Vertrage dieſes von ihm behauptete factum klar hervorgehet, ſo müſſen die Folgen der Contractsunbeſtimmtheit gegen ihn ausgelegt werden, contra eum interpretatio facienda est, qui clarius loqui debuisset [4]). Man könnte vielleicht ſagen, am Lieferungstage müſſe jeder Theil ſich dem anderen zur Erfüllung ſeiner Obliegenheiten offeriren, und wenn nun beyde Theile hinterher in moram verſetzt würden, durch beyderſeitiges Nichterfüllen, ſo ſey, nach Vorſchrift der Geſetze, der Käufer allein für moros zu halten [5]). Aber ſchon der §. 1. der l. 51. pr. cit. zeigt,

2) Z. B. Voet ebendaſ. cit.

3) Z. B. Struben und Müller ebendaſ.

4) Böhmer de interpret. fac. adv. eum, qui clarius loqui debuisset, in exerc. T. II. — Zachariä Hermeneutik S. 72.

5) l. 51. pr. D. de act. emt. vend. (19. 1.) „si et per emtorem, et venditorem mora fuisset, — perinde esse ait, quasi si *per emtorem solum* stetisset, non enim potest videri mora per venditorem emtori facta esse, ipso moram faciente emtore.“

daß Labeo vielmehr von einer ſucceſſiven mora handelt [6]). Noch beſtimmter drückt ſich hierüber eine andere lex aus [7]). Unterſuchen wir endlich das, was unter Kaufleuten inſoweit hervorgebracht und üblich iſt — abgeſehen von ſolchen Schlußbriefen, in welchen zuweilen dieſes Punctes ausdrücklich gedacht wird —, ſo kann man wohl ſagen, daß die Praxis der Handelsplätze ſich für das Abholen der Papiere durch den Käufer entſchieden habe. Juriſtiſch befriedigender dürfte ſo zu entſcheiden ſeyn: heißt es im Engagementsbrief medio Aprils beziehe ich von Ihnen u. ſ. w., alsdann holt der Käufer die Papiere ab, weil er ſelbſt erklärte, er wolle ſie beziehen, an ſich bringen; heißt es darin aber: medio Aprils liefern Sie mir, ſo müſſen die Papiere ihm wohl gebracht werden. Mit Rückſicht auf den kaufmänniſchen Gebrauch iſt alſo über den Anfangspunct der mora ſehr leicht zu entſcheiden; in jenem Falle bleibt der Lieferer ganz ruhig, der Käufer muß zu ihm kommen oder ſchicken, in dieſem wartet der Käufer auf das Eintreffen der

---

6) Quod si fundum emisti ea lege, uti des pecuniam kalendis Juliis, etsi ipsis kalendis *per venditorem* esset factum, quo minus pecunia ei solveretur, *deinde per testaret*, quo minus solveres, uti posse adversus te lege sua venditorem dixi: quia in vendendo hoc ageretur, ut quandoque per emtorem factum sit, quo minus pecuniam solvat, legis poenam patiatur. Hoc ita verum puto, *nisi si quid in ea re venditor dolo fecit.*

7) l. 17. D. de pericul. et comm. vend. (18. 6.) Quod si per venditorem et emtorem mora fuerit, Labeo scribit, emtori potius nocere, quam venditori, moram adhibitam. *Sed videntum est, ne posterior mora damnosa ei sit.* Quid enim, si interpellavero venditorem, et non dederit id, quod emeram; deinde, posteriore offerente illo, ego non acceperim? Sane hoc casu nocere mihi deberet. *Sed si per emtorem mora fuisset, deinde cum omnio in integro essent, venditor moram adhibuerit, cum posset se exsolvere, aequum est, posteriorem moram venditori nocere.*

Papiere, und kann ſo wenig in moram verſetzt werden, wie dorten der Verkäufer.

Gelegentlich mag hier noch bemerkt werden, daß es nur bey verloosbaren Staatspapieren auf genaue Bezeichnung der Litera und Nummer ankommt, bey dieſen aber auch, wenn ſie auf Lieferung verkauft werden, der Käufer zu jeder Zeit, ſelbſt während eines darüber entſtandenen Proceſſes, auf Nahmhaftmachung der Litera und Nummer jedes Papiers dringen darf; ihm fielen, wenn kein Proceß entſtanden wäre, die etwaige Gewinnſte einzelner Looſe unbedingt zu. Da nun aber, ohne Angabe der eventuell abzuliefernden Nummern, dieſer Gewinn dem Käufer, ſofern er obſiegen ſollte, entgehen würde, ſo iſt der Verkäufer ohne Verzug zu dieſer Angabe mittelſt eines Mandats sine clausula anzuhalten, und deſſen Gebrauch iſt in der Praxis keine Seltenheit. Es iſt natürlich der Käufer verloosbarer Papiere weſentlich dabey intereſſirt, zu wiſſen, welche Nummern von Obligationen der Verkäufer ihm liefere, wenn dieſer zur Auslieferung durch Urtheil ſchuldig erkannt wird, während in der Zwiſchenzeit, vom Abſchlußtag bis in die Nähe der fraglichen Ziehung dem Käufer die Nummern gleichgültig ſeyn können, und erſt dann ſein Intereſſe eintritt, wenn die Ziehung vor der Thüre iſt. Iſt alſo gleich über Lieferung ſolcher verloosbarer Papiere ein Proceß entſtanden, ſo muß dennoch bey bevorſtehender Ziehung, der Verkäufer diejenigen Nummern eventuell nahmhaft machen, die er, falls das Urtheil ihn zur Lieferung anweiſet, zu liefern gedenkt, damit der Käufer, wenn er obſiegt, ſeinen rechtmäßigen Gewinn nicht einbüßt. Ohne Anſtand iſt auf das desfallſige Geſuch des Käufers ſelbſt während des Laufes einer Nothfriſt ſchon zu decretiren, z. B. wenn der Verkäufer appellirt hat, und die oberwähnte Ziehung eher eintritt, als das decendium verfloſſen iſt. Sollte der Verkäufer dieſe Nahmhaftmachung verweigern, ſo fallen alle nachtheiligen Folgen der mora ſogleich auf ihn, und derſelbe iſt zur ju-

dicialis depositio anzuhalten, welche hier als das allein paſſende Executionsmittel daſtehet [8]).

§. 41. Fortſetzung.

d. 4. Berechnung des Intereſſes.

Derjenige Theil, welcher ſich zur Erfüllung ſeiner vertragsmäßigen Obliegenheiten dem anderen gehörig erbot, ohne bey dieſem Gehör zu finden, iſt, nach der Natur der Bilateralverträge, berechtigt, einmal auf Erfüllung des Vertrags, und dann auf Erſatz des ihm durch Nichterfüllung inzwiſchen erwachſenen Schadens gegen den Moroſen zu klagen. Die Klage iſt die actio emti oder venditi, und der Kläger führt darin aus, wie er zur gehörigen Zeit ſich zur Erfüllung des Vertrages bereit erklärt habe. Am Schicklichſten läßt er, wie allgemein gebräuchlich, durch einen Wechſel- oder ſonſtigen Notar dem Gegentheile die Offerte machen, und ſich von dem Notar ein tüchtiges Inſtrument darüber ausfertigen. Sollte der Moroſe inzwiſchen verſtorben oder verdorben ſeyn, ſo geſchieht die Interpellation an deſſen Erben oder Maſſe-Curatel. Das hierüber ausgeſtellte Notariatsinſtrument muß um ſo mehr zur Legitimirung des Klägers ausreichen, weil es von einer beeidigten Perſon, welche fidem publicam hat,

8) So hat unter d. 30. Juni 1824. das Frankfurter Appellations-Gericht entſchieden: Da nun nach [16.] act. per inst. die von dem October 1823. an nächſtfolgende Ziehung der in Frage ſtehenden Partialobligationen im Juli des laufenden Jahrs eintritt; ſo iſt der Appellant weſentlich dabey intereſſirt, zu wiſſen, welche Nummern von Obligationen ihm der Appellat liefern wolle, wenn derſelbe zur Auslieferung ſchuldig erkannt wird — wird hochlöbl. Stadtgericht aufgetragen, den Appellaten, ohne Abwartung der zehntägigen Nothfriſt, vor die Gerichtscommiſſion citiren zu laſſen, und denſelben in Gegenwart des anderen Theils zur alsbaldigen Angabe der Nummern der [8] act. erwähnten Partialobligationen, welche er, im Falle der Verurtheilung, an den Appellanten abliefern werde, anzuweiſen, in deſſen Unterbleibung aber denſelben zur gerichtlichen Niederlegung ſolcher Obligationen anzuhalten." —

herrührt, und es iſt nicht einzuſehen, warum eine ſolche interpellatio extrajudicialis nicht genügen ſolle; aus dem angeführten Grunde ſchützt ſie den Kläger vollkommen, und beweiſet auf die einfachſte Art, daß er zur gehörigen Zeit richtig offerirt habe. Die Klagbitte gehet alſo auf Lieferung der im Schlußbrief benannten Papiere, und auf Erſtattung aller ſeit dem Lieferungstage aus der Coursänderung vom Gegner gezogenen, oder doch erzielbar geweſenen Nutzungen, oder auf Abnahme der Obligationen, gegen Erſtattung der Kaufſumme und Zinſen; es kann der klagende Käufer aber auch, außer den Koſten des Proceſſes, kaufmänniſche Zinſen vom Lieferungstage bis zur Herausgabe der Papiere verlangen, weil Niemand rem et pretium simul ſoll benutzen dürfen [1]). Der Kläger kann Erſatz des höchſten Intereſſes in der Zwiſchenzeit verlangen [2]), d. h. den höchſten Werth, den die ſtreitigen Papiere, vom Lieferungstage an bis zu deren reeller Lieferung laut Urtheil gehabt haben, denn offenbar entzog der Moroſe dem Sieger dieſen ganzen möglichen Vortheil, benahm ihm die Möglichkeit dieſen zu benutzen, den Moroſen trifft alſo, wenn er hierein verurtheilt wird, nur gerechte Strafe, damnum, quod quis sua culpa sentit, sentire non videtur. Es kann auch der Moroſe nicht etwa im Liquidationsverfahren einwenden, der Gegner habe den fraglichen Schaden am Courſe in der Zwiſchenzeit ſehr leicht durch Ankauf anderer Papiere, deren auf dem Platze genug geweſen, von ſich abwenden können, denn der Kläger braucht ſich nur an den Engagementsbrief zu halten, und er hat nur mit dem Beklagten in Vertragsbeziehungen geſtanden. Die Ermittelung des id, quod interest, geſchieht in einem kurzen Liquidationsverfahren; der Liquidant bringt am beſten Zeugniſſe von Wechſelmaklern über den börſemäßigen Coursſtand

1) l. 13. §. 20. D. de act. emt. vend. (19. 1.)

2) Arg. leg. 45. D. de contrah. emt. (18. 1.). l. 23. D. de R. J. (50. 17.) Glück Th. IV. §. 316. 330.

in der Zwischenzeit bey, auch sind die Börselisten leicht zu bekommen, und sowohl die Zeugnisse jener, als auch diese, lassen keinem gegründeten Bedenken mehr Raum übrig.

§. 42.

Schluß. d. 5. *Læsio ultra dimidium.*

Schließlich mag noch angedeutet werden, daß bey Verträgen über Zeitkäufe jede *querela læsionis enormis* wegfällt. Bekanntlich ist dieses Rechtsmittel bey allen gewagten Geschäften unstatthaft [1]), sehr treffend sagt darüber Glück [2]): wer wagt, muß den Schaden, den er sich selbst zuzuschreiben hat, mit dem Gewinne compensiren, den er auch wahrscheinlich hätte machen können.“ Man braucht, um sich von der Richtigkeit dieser Ansicht ganz vollkommen zu überzeugen, nur an die Natur unserer Staatspapiere und deren Courses zu denken. Jeder Kaufmann sieht denjenigen Tagspreis für den zeitig richtigen, wahren, an, welcher in den Courszetteln fixirt worden ist, sollte er zur Zeit auch noch so hoch stehen, und wer nun nach dem Course Geschäfte machen will, der mag die Vorsicht gebrauchen, und erst die öffentlich, sogar in Zeitungen, erscheinenden Courszettel nachsehen. Der Werth, welcher nach diesen dermalen in bestimmten Papieren liegt, ist der wahre, sollte sich auch gleich derselbe nach wenigen Wochen vielleicht schon ganz wesentlich umgestalten. Wo, wie bey Staatspapieren, der zeitige Werth öffentlich, Jedem erkennbar, bekannt gemacht wird, da kann von einer læsio enormis keine Rede seyn.

---

1) l. 8. §. 1. D. de contrah. emt. (18. 1.) l. 11. §. ult. l. 12. D. de act. emt. vend. (19. 1.) Voet Comm. ad h. tit. §. 15. — Overbeck Meditat. Bd. IV. Medit. 217. — Doch soll nach Lauterbach colleg. th. pract. ad h. tit. §. 36. und Anderen, wegen l. 23. D. famil. hercisc. (10. 2.) auch hier laesio enorm. klagbar seyn, allein dieses Gesetz sagt ausdrücklich: *nisi tantum aestimatus sit dubius eventus.*

2) Glück a. a. O. Th. XVII. S. 86.

§. 43.

c. 4. Nebenvertrag der eingeſchränkten Verjährung.

Nachdem wir das Weſentliche über Zeitkäufe in den vorhergehenden §§. erörtert haben, wollen wir einige, ganz gewöhnliche, Nebenverträge, noch beleuchten. Zuerſt reden wir von der eingeſchränkten Verjährung. Es kommt ſehr häufig unter den Kaufleuten vor, daß ſie in ihren Schlußbriefen die geſetzliche Verjährungszeit einſchränken. Gerade dieſes iſt der wahre Sinn der bereits oben in dem §. 36. angeführten, von anderen aber falſch verſtandenen techniſchen Ausdrücke: »fix und iſt das Engagement (z. B.) mit dem 1. Mai erloſchen.« Indem beyde Theile ihren Schlußbriefen dieſe Worte beyfügen, erklären ſie unverkennbar ihren Willen dahin: wird am fixirten Tage nicht erfüllt, ſo ſoll nun die geſetzliche Verjährungsfriſt nach unſerem beyderſeitigen Willen verengt, der Vertrag ſogleich erloſchen, alles Klagerecht daraus verloren gegangen ſeyn. Dieſe Erklärung der Ausdrücke iſt gewiß die natürlichſte und einfachſte, und ihre Richtigkeit wird jeder Geſchäftsmann beſtätigen müſſen.

Es iſt unbedenklich nach gemeinem Rechte geſtattet, die geſetzlichen Termine der Verjährung durch Vertrag zu verengen [1]). Was nun die Verjährung der Klagen insbeſondere betrifft, ſo entſteht bekanntlich bey zweyſeitigen Verpflichtungen keine Klage eher, als bis man ſich zur Leiſtung, welche das Klagerecht begründet, wirklich erbietet [2]). Bey Papiergeſchäften läßt man alſo durch einen Notar den anderen Theil am Erfüllungstage anzeigen, man ſey zur Erfüllung bereit. Aber es fragt ſich, ob dieſe Erklärung des Notars mit Zuziehung zweyer Zeugen, verbunden mit der Anfrage deſſelben an den Gegner, ob er ebenfalls erfüllen wolle, und, falls

1) Thibaut Pand. Syſtem, §. 1016.

2) Thibaut a. a. O. §. 1034.

dieſer ſich weigert, ein Notariatsinſtrument darüber hinreiche, um die laut Vertrag ſo ungewöhnlich beſchränkte Verjährung zu unterbrechen, alſo zur Ausklagung des Moroſen zu berechtigen, obgleich jener fixirte Tag verſtrichen iſt?

Bekanntlich iſt es ſchon gemeinrechtlich ſehr beſtritten, ob interpellatio extrajudicialis zur interruptio præscriptionis ausreiche?

Die meiſten Autoren bejahen dieß zwar, jedoch nur unter der Bedingung, wenn der Interpellirende zugleich ſeinem Gegner ſolche Gründe vorlegt, welche dieſen in malam fidem bringen [3]), oder wenn der Gegner abweſend [4]), oder der Interpellirende verhindert war zu klagen, oder vor der Obrigkeit zu proteſtiren [5]). Wir können auch unſrerſeits nicht umhin, Citation oder doch Proteſtation vor Gericht für das beſte Mittel zur Unterbrechung der Verjährung zu halten, aber wir müſſen wieder auf der anderen Seite die Interpellation durch einen Notar nebſt zwey Zeugen hier gleichfalls für vollwirkſam und genügend betrachten, weil das Inſtrument des Notars, als einer beeidigten Perſon, der Glaubwürdigkeit eines gerichtlichen Protocolls unmöglich nachſtehen kann, weil der andere Theil wohl weiß, daß er erfüllen ſoll und muß, daher durch Nichterfüllung ohnehin in mala fide iſt, und endlich, weil, nach dieſen Gründen, ſich die Praxis auf Handelsplätzen dafür, daß dieſe außergerichtliche Interpellation genüge, längſt ſehr beſtimmt ausgeſprochen hat. Trifft es ſich, daß der fixe Erfüllungstag gerade auf einen

---

3) S. B. Höpfner im Commentar, §. 398. — Rave de praescript. pag. 53. — Schweppe Röm. Privatrecht, §. 174. — Walch j. civ. controv. pag. 618.

4) S. B. Müller promptuar. jur. pag. 618.

5) S. B. Schweppe a. a. O. — Vergl. ſonſt noch Struv exerc. 43. §. 28. — Wildvogel Resp. 299. — Rivin de effect. quasi interpellat. 5. legal. et extrajudit. — Schmid de interpellat. extrajud. ab interrump. praescript. haud. exclud. Jen. 1788.

Sonn- oder Feyertag fällt, ſo muß die Analogie vom Wechſelrechte entſcheiden. Es können Schwierigkeiten der Art leicht entſtehen, weil es im Schlußbrief gewöhnlich heißt ultimo oder medio Februars oder Aprils; iſt der letzte Februar nun ein Feyertag, ſo fragt es ſich, obſchon am 27., oder erſt am 1. März proteſtirt werden müſſe? Hier entſcheidet, wie ſchon bemerkt, die Analogie des Wechſelrechts. — Iſt der Proteſt durch einen Notar gehörig erhoben, ſo kann die Klage auf Erfüllung noch binnen 30 Jahren angeſtellt werden, jedoch verſteht es ſich von ſelbſt, daß derjenige, gegen welchen der Proteſt erhoben wurde, dieſe Zeit nicht abzuwarten braucht, ſondern ſeinen Gegner ex lege Diffamari ſchon früher ad agendum provociren könne, und dieſe Proceßart wird dann durch eine Abſchrift des fraglichen Notariatsinſtruments vollkommen ſich begründen laſſen.

§. 44.

c. 4. Prämiengeſchäft; *pactum displicentiæ.*

Ein weiterer Nebenvertrag liegt in dem ſogenannten Prämiengeſchäft.

Dem Verfaſſer iſt es beſonders darum zu thun, dem Juriſten einen möglichſt klaren Begriff von den mancherley Arten der Papiergeſchäfte, und wie ſich dieſelben allmählig ausgebildet haben, beyzubringen; es wird darum auch hier gut ſeyn hiſtoriſch vorwärts zu gehen.

Die anhaltende Stille in den meiſten Zweigen des Waarenhandels, der außerordentliche Ueberfluß an Capitalien, ſo wie der Mangel, dieſe auf irgend eine andere Weiſe vortheilhaft zu verwenden, ferner für Frankfurt der Umſtand, daß Juden auf Inſätze kein Geld anlegen dürfen, haben unſtreitig dem Handel mit Staatspapieren jenen Schwung, jene Oberherrſchaft gegeben, die derſelbe ſeit mehreren Jahren behauptet. Wirft man einen Blick auf die ungeheure Schuldenmaſſe der Staaten, und berückſichtigt man zugleich, daß

ſich der Werth der meiſten Staatspapiere in nicht vollen zwey Jahren um 15 bis 20%, ja zum Theil noch viel mehr gehoben hat, ſo wird man im erſten Moment in nicht geringes Erſtaunen verſetzt. Aber eben jene Umſtände, die den Waarenhandel ſo ſehr ſchwächten, namentlich der anhaltende Friede und noch mehr die Ausſichten auf eine ungeſchwächte Fortdauer deſſelben, haben dem Papierhandel viele Fonds zugewendet, und ihm diejenige Solidität gegeben, deren er ſich jetzt erfreut. Dieſe Umſtände und Verhältniſſe allein laſſen es auch erklären, daß ſo viele ſolide, angeſehene Häuſer, die ehedem ſich zu der kleinſten Speculation in Staatspapieren nicht würden hergegeben haben, ihn nun ebenfalls betreiben. Allein dadurch iſt den eigentlichen Speculanten der einfache Verkehr in Staatspapieren viel zu enge geworden, und man hat demſelben ſchon nach Beendigung des langjährigen Kriegs durch die in den früheren §§. erwähnten Lieferungsverträge eine Erweiterung gegeben, die aber unglücklich war, weil nicht nur viele Wagehalſe ihren Untergang darin fanden, ſondern auch mancher rechtliche Bürger und Familienvater von dem Wahn, ſchnell reich zu werden, bethört, ſeine mit vieler Mühe und Arbeit errungene Habe in kurzer Zeit dahin ſchwinden, und ſich nebſt den Seinigen an den Bettelſtab gebracht ſah. Wir wollen unſere Leſer nicht mit Erzählung der vielen einzelnen Unglücksfälle ermüden, ſondern bloß beyläufig erwähnen, daß im Monat November 1818. an der Amſterdammer Börſe für mehrere hundert Millionen Gulden Fallimente ausbrachen, daß zu Ende des Jahrs 1820. in Wien, Augsburg und München die größten Unordnungen Statt gefunden, ja auf beyden letzteren Plätzen faſt alle Häuſer, einige wenige ausgenommen, ihren eingegangenen Verbindlichkeiten damals nicht nachkommen konnten; eben ſo entſtanden auch in Frankfurt am Main, einem Platze von anerkannter Solidität, zu Anfang des ſpaniſch-franzöſiſchen Kriegs mehrere Fallimente, und es gab Wochen, wo man ſtatt der Börſen-

courſe täglich Berichte von ſolchen Börſefallimenten erhielt. Es geht hieraus evident hervor, daß die vorerwähnten feſten Lieferungskäufe — ihrer reellen Natur unbeſchadet — ſehr gefährlich ſind, und in critiſchen Zeiten ohne Zweifel zu den ärgſten Unordnungen und Verwirrungen führen können. — Es war darum gewiß eine recht glückliche Idee, Prämiengeſchäfte zu ſchließen, die einen Beweiß von dem induſtriöſen Genie der Holländer geben, denn Amſterdam iſt der Platz, wo dieſe Geſchäfte zuerſt betrieben wurden. Amſterdam hat bekanntlich, wie London, einen großen Ueberfluß von Fonds, womit ein verhältnißmäßig niedriger Zinsfuß zuſammenhängt. Leute, die an anderen Orten vielleicht recht bequem von ihren Zinſen in aller Ruhe leben könnten, ſind daher hier noch zu Unternehmungen genöthigt. Mancher nun, der ſein Geld auf einen höheren, als den gewöhnlichen, Zinsfuß ſtellen wollte, kaufte ſich dafür irgend ein Staatspapier, und zum Speculiren ſelbſt nicht geneigt, war er froh, eine beſtimmte Summe Geldes von etwa einem oder mehreren Procenten, eine Prämie, zu erhalten, gegen welche Summe er dem Prämiezahler die Wahl ließ, eben dieſes Papier bis zu einer beſtimmten Zeit zum feſtgeſetzten Courſe zu übernehmen, oder nicht. Trat der Termin ein, und die Papiere ſtanden höher, ſo daß der Prämiezahler ſie wirklich bezog, ſo hatte der Beſitzer bis zu dieſem Termin die Zinſen genoſſen, und obendrein die Prämie gewonnen; war der Cours niedriger, ſo daß die Papiere nicht genommen wurden, ſo behielt der Prämienehmer freylich ſeine Papiere, aber dieſe konnte er nun wieder auf neuen Termin ſo verkaufen, wobey er immer keinen Verluſt erlitte, indem er außer dem Gewinn der Prämie, auf jeden Fall doch die Zinſen fortwährend bezog. Daß ſpäterhin dieſes Geſchäft, wie jedes, was Vortheil verſpricht, zuerſt ausgedehnt wurde, und dann auch ausartete, wird in unſerer Zeit Niemanden wundern. So nahmen denn ſpäter Beſitzer von 10 Stück Staatspapieren Prämie auf zwanzig, in der Idee, die Papiere würden nicht

bezogen, dagegen ſey die eingeſtrichene Prämie rein profitirt; zuletzt fiengen Speculanten an, Prämie auf große, bedeutende Summen zu nehmen, ohne vielleicht nur ein einziges Papier reell zu beſitzen. Der Reiz für ſie lag in der ſtets vorausbezahlten Prämie, die ihnen auf jeden Fall geſichert war, doch war der Verluſt groß, wenn das Geſchäft in einen Zeitraum fiel, wo die Papiere einen bedeutenden Schwung bekamen. Daß der Prämiezahler es unberückſichtigt ließ, ob jener die Effecten zur Zeit, als er die Prämie nahm, reell beſaß, iſt ſehr natürlich; für ihn war es ja genug, wenn ihm die Papiere zur ſtipulirten Zeit geliefert, oder wohl auch, wenn beyde Theile in Frieden dahin ſich vereinigten, bloß die Coursdifferenz herausgezahlt wurde. Der Preis der Prämie hat von jeher ſehr von den Umſtänden des Tags abgehängt, beſonders in unruhigen, critiſchen Zeiten waren Papiere auf dieſe Weiſe ſehr geſucht, weil Niemand ſie feſt zu kaufen ſich getraute. Es gab Zeiten, wo man auf einen Monat zum ſtehenden Courſe 4, 5 ja 8 % Prämie darauf zahlte, während in ſtillen Perioden, wie z. B. jetzt, kaum ¼ % gegeben zu werden pflegt, obgleich dieſe Art von Papierkäufen fortwährend ſehr beliebt iſt, zumal jetzt wieder, wo das Speculiren auf das Fallen des Courſes dem auf deſſen Steigen, à la hausse, vorzuziehen ſeyn dürfte, da die Papiere dermalen einen Standpunct erreicht haben, der ihnen ein ferneres bedeutendes Steigen rein unmöglich macht.

§. 45. Fortſetzung.

Aus dieſer kurzen hiſtoriſchen Darſtellung kann man ſich vom Geſchäft ſelbſt ſchon einen deutlichen Begriff machen. Der Abſchluß geſchieht, wie das kaufmänniſche Leben beweiſet, dermalen in einer gedoppelten Art. Nämlich

1.) entweder verpflichtet ſich A., in einem Monat 10 Stück Metalliques-Obligationen zu einem beſtimmten Courſe zu liefern — zu nehmen —, mit dem Vorbehalt, ſtatt deſſen gegen Vergütung von ½ %. das Geſchäft aufheben zu dürfen.

2.) Oder A. zahlt gleich bey dem Abſchluſſe z. B. 50 fl. für die Wahl, in einem Monat 10 Stück Metalliques-Obligationen zu einem beſtimmten Courſe übernehmen zu können, ohne es zu müſſen; gemeiniglich ſchreibt der Verkäufer einen Schlußbrief.

Juriſtiſch betrachtet haben wir hier einen Reukauf, *pactum displicentiae*. Der Abſchluß geht dahin: daß, wenn dereinſt am Lieferungstag der eine oder andere Theil es vorziehen ſollte, entweder die Papiere nicht zu liefern, oder ſolche nicht zu beziehen, er, gegen Zurücklaſſung einer für dieſen Fall fixirten, gemeiniglich vorausbezahlten kleinen Summe, vom Vertrage ohne Weiteres zurücktreten dürfe. Dieſer Punct wird in dem Schlußbrief ganz genau angemerkt, und ſich über den Betrag der Prämie zuvor verſtändigt; ſie iſt die arrha poenitentialis. Das Geſchäft ſelbſt heißt Handel auf Prämie, Prämiekauf, alternativer Kauf, bey den Franzoſen marché à prime, wohl auch marché libre, im Gegenſatz des feſten Zeitkaufs, marché ferme. Die Reue hebt bekanntlich das Geſchäft als Reſolutivbedingung auf, constat, *resolvi emtionem sub conditione*, ſagt Ulpian [1]). Die Geſetze erlauben das Reugeld, arrha poenitentialis, beliebig hoch zu ſetzen [2]), es iſt alſo inſofern gegen den Wechſel des Werths einer ſolchen Prämie Nichts zu erinnern. Derjenige, welcher die Prämie gezahlt hat, iſt von jeder weiteren Verpflichtung dadurch frey geworden; eine ſolche könnte höchſtens nur in dem Schlußbrief für ihn liegen, aber nun zum Bezuge nicht genöthigt werden zu können, gab er ja die Prämie unbedingt hin. Deren Empfänger dagegen iſt als ſolcher an den Schlußbrief feſt gebunden, ſobald

1) l. 3. D. de contrah. emt. (18. 1.) „si resita distracta sit, *ut si displicuisset, in emta esset*, constat, non esse sub conditione distractam, *sed resolvi emtionem sub conditione*.“

2) l. 11. §. 2. D. de recept. (4. 8.)

der Zahler Lieferung am Erfüllungstage verlangt, ſobald dieſer, wie der Kaufmann ſich ausdrückt, aufkündigt. Sind dagegen beyde Theile es zufrieden, ſo kann auch, ſtatt reeller Lieferung der Papiere, wie ſchon bemerkt, die Coursdifferenz vergütet werden, und es hat ſich um die Art und Weiſe, wie ſich die Contrahenten unter einander verſtändigen, weder der Richter, noch ſonſt Jemand, unberufen zu bekümmern. Dieſe höchſt einfachen Geſchäfte ſind von leidenſchaftlichen Menſchen ebenfalls für betrügeriſch, wucherlich u. dgl. erklärt worden, allein der beſonnene Juriſt läßt ſich nicht irre machen, ſondern würdigt unpartheyiſch dieſe Geſchäfte. Alle Geſchäfte der Art ſind ſehr wohl erlaubt, tagtäglich im Gebrauch, und politiſch betrachtet, den feſten Zeitkäufen unbedingt vorzuziehen.

§. 46.

c. 5. Prolongationsgeſchäft.

Auch hier wollen wir eine hiſtoriſche Einleitung vorausſchicken.

Der außerordentliche Gewinn, der beſonders in den erſten Zeiten des neu emporgekommenen Papierhandels, wir nennen die direct auf den Friedensabſchluß gefolgten Jahre, den Speculanten à la hausse (welche in der kaufmänniſchen Sprache Liebhaber, im Gegenſatze der Speculanten à la baisse, welche man Contre-Mineurs nennt, heißen), zu Theil wurde, mußte dieſe, ſo wie andere, neu hinzutretende, natürlich zu den größten Unternehmungen anfeuern, die nicht ſelten ihre Kräfte weit überſtiegen; wie hätten auch ſonſt Leute, die nur 10 oder 20000 fl. beſaßen, ſich ein Vermögen von Hunderttauſenden, ja von Millionen erſchwingen können, dergleichen wir Heutzutage gar nicht wenige finden. So machte man erſt Lieferungsgeſchäfte auf Zeit, benutzte dazu ein bischen Credit, das man ſich oftmals erſt durch künſtliche Aushülfe verſchaffte, und ſpeculirte ſo auf die größten Summen. Als dann die Papiere immer höher und höher giengen, da

nahmen die Käufer erſt recht zu, oft fehlte es ſehr fühlbar an Verkäufern, obgleich man comptant, gegen baares Geld in Tagskäufen Verkäufer fand. Dazu war aber baares Geld erforderlich, man nahm daher Zuflucht zu den Capitaliſten. Dieſe ſchoßen gegen einen Zinsfuß von 5 bis 6%. pr. Jahr ungefähr ⅘ des Werths der Papiere vor, und gaben dem Speculanten ſomit eine ſehr große Erleichterung, indem dieſer von jetzt an nur noch etwa ⅕ des Capitals zum Ankaufe der Papiere nöthig hatte. Später aber zog das Geſchäft auch viele kleine Speculanten an die Börſe, die gerne ſolche Geſchäfte mit machen wollten, aber nicht einmal dieſes Fünftheil baar beſaßen, alſo um ſo weniger den comptanten Einkauf beſtreiten konnten. Auf der anderen Seite, wollten die vorſchießenden Capitaliſten, durch den immer höher ſteigenden Gewinn der Speculanten neidiſch gemacht, ſich nicht mehr mit ſo mäßigen Zinſen begnügen. So entſtanden die Prolongationsgeſchäfte. Nämlich die Rentner kauften nun den Speculanten Papiere gegen Geld zum Tagscourſe ab, und gaben ihnen ſolche zu einem verhältnißmäßig höheren Preiſe auf einen oder einige Monate Lieferungszeit wieder zurück. Sie konnten dadurch ihr Geld leicht ſehr hoch ſtellen, weil ſie außer den Zinſen der Papiere auch noch eine Preiserhöhung genoſſen, und der Speculant ſcheuete ein ſo kleines Opfer nicht, weil er auf eine ſolche Weiſe ſehr große Unternehmungen machen konnte, ohne ſelbſt Vermögen hinein verwenden zu müſſen. Dieſe Geſchäftsabſchlüſſe erwarben ſich in kurzer Zeit viele Freunde und Nachahmer, ſo daß ſie auf manchen Plätzen in jetziger Zeit eine eigene Claſſe unter dem Namen Prolongationsgeſchäfte — in den Pariſer Coursblättern marché à reports — bilden, und viele angeſehene Häuſer ihre Fonds ausſchließlich auf dieſe Art anlegen.

§. 47. Fortſetzung.

Rechtliche Natur.

Die eigentlichen Prolongationsgeſchäfte, wel-

che der Kaufmann wenigſtens darunter verſteht, ſind eigenthümlicher rechtlicher Natur, und ſie richtig aufzufaſſen, gehört nicht zu den leichteſten Aufgaben. Wir müſſen uns durchaus die gewöhnlichſte Geſtaltung dieſer Geſchäfte ins Gedächtniß zurückrufen. Der A., ein Capitaliſt, nimmt vom B., einem Speculanten, eine gewiſſe Anzahl von Staatspapieren, giebt ihm dafür, auf vorhergängige Berechnung nach dem Tagscourſe, eine beſtimmte Summe Geldes, und verbindet ſich endlich, die fraglichen Papiere dem Speculanten nach Verlauf einer beſtimmten Zeit um einen verhältnißmäßig höher gegriffenen Cours zurück zu liefern; beygefügt mag noch werden, daß wärend dieſer Friſt die Zinſen der Obligationen zu Gunſten deren Inhabers, alſo des Rentners A., laufen. Was iſt dieß nun für ein rechtliches Geſchäft?

Man könnte an ein Darlehn gegen Unterpfand denken; der Rentner A. wäre der Darleiher, der Empfänger des Geldes, der Speculant B. der Debitor, endlich das Papier, das zur Sicherheit mitgegebene Unterpfand. Allein die Abſicht der Contrahenten iſt auf ganz andere Puncte augenſcheinlich gerichtet. Sind die Nummern der fraglichen Papiere aufgegeben, wie z. B. bey Lotterie-Anlehnsloſen, deren Ziehung zu erwarten ſtehet, ſo iſt bey ihnen auf keinen Fall an ein Darlehn zu denken, weil ſie keine res fungibiles ſind, wie im §. 8. gezeigt worden iſt. Alsdann überſteigt auch der für die Rückgabe der Papiere bedungene höhere Cours weit die Grenzen der Zinſen, wenn man einmal an dieſe denken will, die ohnehin ungeſtört fortlaufen. Es ſcheint darum richtiger zu ſeyn, an einen Verkauf, verbunden mit einem auf Zeit geſtellten *pactum de retrovendo* zu denken. Der Rückkaufsvertrag, pactum de retrovendendo, iſt bekanntlich ein ſolcher, wodurch der Käufer ſich verpflichtet, auf Verlangen dem Verkäufer oder deſſen Erben die erkaufte Sache wieder zu verkaufen. Der Rentner A. kauft vom Speculanten B. für 20,000 fl. Papiere, zahlt ihm den Kaufpreis baar aus,

bekommt die Papiere in natura, verpflichtet ſich aber, ſolche zu einem fixen Preiſe zu einer gewiſſen Zeit dem B. in natura zurück zu geben; der A. kauft alſo die Papiere, und der B. behält ſich das Rückkaufsrecht vor. Daß der A. die Zinſen ziehet, iſt ganz natürlich, dem Käufer gehören die fructus der von ihm gekauften Sache, daß aber der Preis auf den Fall des Rückkaufs Etwas höher gegriffen wird, macht Nichts aus, es gehört dieß ebenfalls zu den Früchten der gekauften Sache. — Uebrigens paßt auch dieſe Anſicht noch nicht ganz. Bey dieſen ſogenannten Prolongationsgeſchäften iſt nämlich jeder der beyden Contrahenten berechtigt und verpflichtet, bey dem Rückkaufsvertrage aber iſt nur der Verkäufer berechtigt, die Sache wieder an ſich zu kaufen, während das pactum de *retroëmendo* den Verkäufer auch dazu verpflichtet. Das Prolongationsgeſchäft iſt daher, ganz ſcharf genommen, ein Verkauf, welchem das *pactum de retro vendendo* und zugleich *de retro emendo*, als Nebenverträge, angehängt ſind. An der Gültigkeit dieſes Vertrags kann durchaus nicht gezweifelt werden, beyde Nebenverträge widerſtreiten ſich auf keine Weiſe, ſondern laſſen ſich ohne allen Anſtand cumuliren. Man mag nun aber den Verkauf mit einem oder zweyen Nebenverträgen darin finden wollen, ſo viel iſt, was beyläufig angedeutet werden mag, in jedem Falle gewiß, daß man kaum einen unſchicklicheren Namen hätte wählen können. Wir haben ihn beybehalten, weil der Kaufmannsſtand ihn einmal angenommen hat, aber weit richtiger, allein treffend, iſt der Ausdruck: Rückkaufsvertrag, und dieſen muß der Juriſt gebrauchen.

§. 48.

b. 5. Differenzgeſchäft. c. 1. Einleitung.

Wir betreten hier ein Feld, welches vor uns der Kampfplatz der hitzigſten Leidenſchaften war, und noch immer vielfach irrig beurtheilt wird. Die Widerſacher alles Staats-

papierhandels, an ihrer Spitze von Gönner, welchen ſein großer Scharfſinn von Irrwegen hier abzuhalten nicht vermochte [1]), ſind nun einmal durchaus nicht von der Idee ab-

1) v. Gönner iſt in mehreren Broſchüren von Kaufleuten, zwar ſehr empfindlich, aber nicht ungerecht, beurtheilt worden. Daß er der Verfaſſer der Stock-Jobbery ſey, unterliegt keinem Zweifel, denn nach den im §. 5. S. 9. citirten „flüchtigen Bemerkungen", S. 1. ff., hat er es in einem Schreiben an einen Augsburger Speculanten geradezu geſtanden, und dieſem ſogar aufgetragen, jenes Schreiben auf öffentlicher Börſe vorzuleſen. — Dieſe Broſchüre ſagt nun über die Stock-Jobbery, im Eingange: ſie iſt offenbar das Product eines in den wahren Sachverhältniſſen höchſt unerfahrnen Juriſten. „Ferner auf Seite 12", wenn einer öffentlich über Handelsangelegenheiten abſprechen und die Gerichte influiren will, ſo muß er gute Kenntniſſe von den Handelsgeſchäften haben, und die Usancen der Handlungsplätze genau kennen, ſonſten urtheilt er falſch und ungerecht, und ſchadet unendlich dem allgemeinen Beſten." — Die Beleuchtung u. ſ. w. (Wien 1821.) urtheilt über von Gönner auf Seite 7. ſo: ſo ungeſcheuet die klarſten Rechtsbegriffe zu verwirren, um Vertragsverletzung als Recht und gemeinnützig zu ſchildern, iſt Hochverrath an Menſchenwürde, ergreift den Denker mit Entſetzen. Empörend iſt es, wenn Juſtizmänner, ſogenannte Ausleger der Geſetze, ſich nicht entblöden, öffentlich ihren Mitbürgern zurufen: haltet euer Wort nicht, tretet kaufmänniſche Rechtlichkeit mit Füßen, behaltet eueren Mammon, und opfert dieſem Götzen jene, welche vertrauensvoll ihre Exiſtenz euch hingaben, wir wollen für euch in die Schranken treten, und durch unſere Künſte Staub in die Augen der Richter werfen." — v. Weyna a. a. O. ſagt S. 4. darüber — zu wünſchen wäre geweſen, daß ein Mann von Talent, ſeinen Gegenſtand genauer und gründlicher zu prüfen, ſich die Mühe genommen hätte, bevor er ein ſo auffallendes Urtheil in einem ſo wichtigen Verhältniſſe öffentlich ausgeſprochen hat." — Ueber die Broſchüre: rechtliche Anſichten u. ſ. w. (Augsburg), die mit Gönner, aus welchen näheren Gründen, iſt unbekannt, harmonirt, findet man noch derbere Recenſionen. So ſagt die eben angeführte Beleuchtung u. ſ. w. (Wien 1821.) „wir werden nicht mehr auf dieſe Schrift zurückkommen, die nur ein dumpfer Nachhall der Stock-Jobbery iſt, und die wohl den böſen Willen der letzten, aber nicht ihre ſchlaue Gewandtheit und Beredſamkeit theilet." — Endlich über die andere Gönnerſche Broſchüre: das Rothſchildſche Lotterie-Anlehn von 20,800,000 fl.

zubringen, die Schlußbriefe seyen nicht ehrlich und reell gemeint, sondern eine simulatio liege in ihnen; kein Theil denke an reelle Lieferung und reellen Bezug der Papiere, die Absicht beyder gehe lediglich auf möglichst hohen Gewinn aus der vermuthlich günstigen Veränderung des Courses bis zu dem simulirten Lieferungstag. Die Vertragsform sey zwar für die sogenannten Zeitkäufe und Differenzverträge eine und dieselbe, um eine Schutzwehr vor der Welt und dem Gericht zu haben, aber wenn der vorgespiegelte Lieferungstag erscheine, so werde dessen Cours auf jenen des Abschlußtages berechnet, und je nachdem er inzwischen gestiegen oder gefallen sey, werde dem Verkäufer vom Käufer, oder umgekehrt dem Käufer vom Verkäufer die hieraus sich ergebende Differenz bezahlt, und damit sey das ganze Geschäft fix und fertig. Wenn also z. B. A. verspreche, dem B. 100 Stück Rothschildsche Loose zum Course von 109¼ % ultimo Julii zu liefern, B. dagegen, sie alsdann gegen Baarzahlung zu übernehmen, so gehe nun keine reelle Lieferung, kein reeller Bezug vor sich, sondern wenn am scheinbaren Lieferungstage der Cours etwa 104¼ % stehe, so zahle der B. dem A. lediglich die 5 % Differenz zwischen jenem und diesem Course, oder wenn der Cours um 5 % bis dahin gestiegen sey, der A. dem B. Diese Ansicht ist die Grundidee, welche alle Gegner von Differenzgeschäften, welche sie sich wesentlich als selbstständige Verträge, denen keine andere vorausgegangen seyen,

---

im Verhältniß der Abnehmer der Loose zu den Unternehmern des Anlehns u. s. w. (München 1820.) urtheilt die Beleuchtung auf S. 35. so: „ein wahrer Kampf jenes Spanischen Ritters gegen Windmühlen — wir haben weder Zeit, noch gehörigen Langmuth dazu, noch auch die herculische Kraft, diesen Augiasstall zu säubern" — Wir müssen wiederholt bedauern, daß ein Mann, wie Gönner, dessen Scharfsinn allgemein verehrt wird, zu solchen Fehlgriffen sich verleiten lassen konnte; wir wollen, zur Ehre seines Namens, gerne, mit v. Weyna a. a. O S. 4, glauben, daß nicht böser Wille, unredliche Absicht, sondern eine falsche, einseitige Darstellung von dem Gegenstande, ihn bey seinen unrichtigen Schlüssen geleitet habe. —

denken, festhalten; dagegen sind sie unter einander wieder abweichend hinsichtlich der Frage: welches rechtliche Geschäft zu Grunde liege?

Wir wollen diejenige Ansicht, welche uns als die allein richtige erscheint, erst vortragen und entwickeln, hierauf die Ansichten Anderer folgen lassen, und einer genauen Prüfung unterziehen.

§. 49. Fortsetzung.

c. 2. Richtige Ansicht.

Wohl ist es manchmal ernstliche Absicht dieses oder jenen Contrahenten, nur auf den Cours zu speculiren; wenn z. B. A. an ein Steigen der Papiere glaubt, und 10 Stück Metalliques-Obligationen auf einen oder einige Monate Lieferungszeit kauft, ohne vorher zu sehen, wie er zur stipulirten Zeit der Uebernahme die Valuta auch nur für ein einziges Stück aufzubringen im Stande sey, er hofft bey Einziehung des Vertrags, diese Papiere mittlerweile mit Nutzen an den Mann bringen zu können, oder giebt solche, wenn sich seine Hoffnung nicht realisirt, mit Schaden weg, ohne sie reell jemals beziehen zu wollen. Aber darauf hat der Verkäufer keine Rücksicht zu nehmen, er ist keineswegs verbunden, die Papiere zum Tagscourse von A. zurück zu nehmen, sondern besteht vielmehr fest auf Bezug und Zahlung der Papiere, die er vielleicht in der Absicht, sich in einem oder einigen Monaten den baaren Werth davon Behufs irgend einer anderen Verbindlichkeit oder Speculation zu verschaffen, verkaufte. Wohl ist es möglich, daß A. die zu übernehmenden Papiere an den zurück verkauft, der sie ihm zu liefern hat, was gar häufig sogar geschieht, allein dieß ist dann ein neuer Verkauf, ganz unabhängig vom früheren Abschlusse, und der erste Verkäufer kauft die Papiere gerade so, wie ein Dritter sie kaufen würde, erfährt, wenn das Geschäft durch Sensale abgeschlossen worden, oft erst hinterher, daß es seine eigenen Papiere sind, welche er

zurück erhält. Es läßt ſich hier wohl denken, daß B., der erſte Verkäufer, ſeine eigenen Papiere wieder haben will, und daß dann zwiſchen A. und B. nicht hinüber und herüber geliefert und bezogen, ſondern kurzer Hand bloß die Coursdifferenz bezahlt wird, aber dieſen offenbar zur Vereinfachung des Geſchäftsganges gewählten Weg kann man keinen verbotenen nennen; wir haben da einen Kauf und einen Rückkauf, beyde in den Geſetzen wohl erlaubt, und hier ganz kurz abgemacht, weil der Rückkauf gleich auf den Kauf zufällig gefolgt iſt. Oder nehmen wir an, A. glaubt aus Zeitungen oder Privatquellen das Entſtehen politiſcher Zwiſtigkeiten, eines Mangels an baaren Fonds, oder ſonſt eines Ereigniſſes, das ungünſtig auf den Cours der Staatspapiere einwirken muß, herleiten zu dürfen, ſpeculirt darum à la baisse, verkauft 100 Stück Metalliques-Obligationen auf einen oder einige Monate Zeit, ohne auch nur ein einziges Stück reell zu beſitzen, weil er, ſeiner bedenklichen Anſicht wegen, alle ſeine Papiere längſt aus Händen gegeben hat; B. kauft die 100 Stück von ihm, ohne darnach zu fragen, ob A. ſie reell beſitze oder nicht, da ihn der Lieferungstag darüber belehren wird, vielleicht um Capitalien, die ihm auf jenen Tag, worauf er die Uebernahme der Papiere fixirte, eingehen, gehörig zu verwenden. Will nun hier A. am Lieferungstage den B. mit bloßer Differenzzahlung — wenn für dieſen der Cours günſtig ſteht — abſpeiſen, ſo wird B. mit dem vollſten Rechte auf der Lieferung der Papiere beſtehen, und ſie müſſen ihm auch geliefert werden, weil es im Schlußbrief deutlich heißt: ich liefere Ihnen 100 Stück Metalliques-Obligationen u. ſ. w., von einer Ausgleichung durch Herauszahlung der Coursdifferenz aber weder darin, noch ſonſt, zwiſchen den Contrahenten die Rede war. Der Richter hält ſich an den Schlußbrief, urtheilt nach dieſem. Viele Juriſten ſind oftmals dadurch irre geleitet worden, daß wenn, zumal große Häuſer unter einander Zeitkäufe ſchließen, und vielleicht auch noch nebenbey für Rechnung Dritter, als Com-

missionäre, solche Geschäfte machen, sie nun gegenseitig durch Saldirung abschließen, gegenseitig compensiren, was aber nicht des Betrugs wegen geschieht, sondern um sich gegenseitig die Geschäfte leichter und kürzer zu machen, so z. B. auf den Scontro-Tagen zu Augsburg, wo aber Alles sehr offen abgemacht zu werden pflegt. Allerdings giebt es einen Fall, wo expressis verbis lediglich die Coursdifferenz von Anfang an Gegenstand des Vertrags ist, nämlich, wenn der A. eine gewisse Summe Wiener-Bank-Actien-Coupons, deren Werth erst zu deren Verfallzeit von der Direction der Bank, nach Maßgabe des sich ergeben habenden Gewinns, bestimmt wird, zu einem bestimmten Course zusagt, ohne diese Coupons zu besitzen. Dieß geschieht zuweilen, vornehmlich von Seiten der Gegner der Bank-Actien, welche durch einen Verkauf der Coupons zu niedrigen Coursen die gute Meinung von den Geschäften der Bank, und somit den Werth der Actien zu schwächen bemüht sind. Hier wird nun gemeiniglich entweder in den Schlußbrief gesetzt, oder es ist eine Separatübereinkunft unter den Partheyen, daß eine reelle Lieferung der Actien-Coupons in Natur nicht statt finden müsse, sondern nur das von beyden Theilen geliefert werde, um was der Divident höher oder niedriger, nach jener Ausrechnung der Direction, ausfällt, die Coupons sohin mehr oder weniger werth sind; eine reelle Lieferung der Coupons ist um so weniger Absicht der Contrahenten, als dieselben, zumal wenn, wie gewöhnlich, Tausende derselben in einem einzigen Geschäfte versprochen werden, sehr schwer herbeyzuschaffen seyn würden, und damit dem Käufer auch nicht gedient wäre, weil sie nur in Wien gegen baares Geld, ohne Einbuße, ausbezahlt werden. Dieses, übrigens ganz singuläre, Geschäft, dessen nur im Vorübergehen gedacht wird, betrachtet man am Schicklichsten als einen Wettvertrag, und insoweit gilt es bey uns ohne allen Anstand, wie jede andere gesetzmäßige Wette ebenfalls nach §. 51. Also sowohl die Contrahenten, wie der Richter, halten sich unbe-

dingt an den Schlußbrief, und beurtheilen nach dieſem das Vorgeben des einen oder anderen Theils, mit welchem die Abſicht des anderen nicht harmonirt. Wir wiſſen aus dem gemeinen Recht, daß es Grundſatz bey der emtio venditio iſt: der Verkäufer muß die verkaufte Sache, ſo lange ſie noch in Natur vorhanden iſt, dem Käufer übergeben, und ſein Erbieten, ſtatt deſſen dieſen ſchadlos halten zu wollen, bindet den Käufer nicht. Zwar glauben mehrere bedeutende Juriſten [1], der Verkäufer könne ſich durch Erbieten zur Schadloshaltung von der reellen Lieferung frey machen, ohne den Käufer darüber zuvor zu befragen, und ſolche gewichtige Autoritäten werden für diejenigen Juriſten, denen über den Ausſpruch eines anerkannt guten Vorgängers im Fache Nichts geht, ſchon hinreichend ſeyn, um bey ihnen die Differenzverträge in Gunſt zu bringen; allein wir wollen eine gute Sache mit ſchlechten Gründen um ſo weniger alsdann vertheidigen, wenn wir, ſo wie hier, treffende Argumente zur Seite haben. Es iſt die eben erwähnte Anſicht grundfalſch, denn die Geſetze ſagen mit dürren Worten: res tradatur omnimodo, venditor cogi potest, ut rem tradat [2]. Aber dieß iſt wahr, daß der Verkäufer nicht zu liefern braucht, wenn der Käufer ſich mit der bloßen Schadloshaltung begnügen will, und darin liegt der Rechtfertigungsgrund aller bisherigen Klagen, nicht auf Erfüllung, ſondern auf Vergütung der Coursdifferenz. So ſind die hieher

1) Z. B. Donellus comment. jur. civil. lib. XIII. cap. II. — Faber de error. pragmat. et interpret. jur. dec. LXXXV. error. IV. — Voet ad Pand. lib. XIX. tit. I. §. 14. u. A. m.

2) § 1. J. et l. 11. §. 2. l. 46. 50. D. de act. emt. vend. (19. 1.) Paulus sentent. recept. lib. I. tit. XIII. §. 4. ſagt ausdrücklich: si id, quod emtum est, neque tradatur, neque mancipetur, *venditor cogi potest, ut rem tradat aut mancipet.*

gehörigen, Stellen des gemeinen Rechts zwanglos zu erklären [3]). In der Regel ist nur Klage auf Erfüllung zulässig; zieht aber derjenige Theil, der dazu bereit war, vor, lieber Vergütung des Interesses zu verlangen, so ist nicht einzusehen, wie dieß unerlaubt seyn soll. Wir haben hier einen reinen privatrechtlichen Vertrag vor uns, der lediglich das Mein und Dein betrifft, wobey also die voluntas contrahentium zunächst entscheidet. Nun darf freylich der morose Lieferer, Verkäufer, dem Käufer die Differenzübernahme nicht zum Gesetz machen wollen, dieß braucht sich der Käufer, wenn er seinen rechtlichen Vortheil sucht, nicht gefallen zu lassen, aber wenn er will, und somit seine Absicht mit der des anderen Contrahenten ganz übereinkommt, so muß es ihm freygestellt seyn, bloß auf die Differenz zu klagen.

Es ist bekanntlich Regel des gemeinen Rechts: wenn die Absicht beyder Contrahenten klar übereinstimmt, so gehet sie selbst den deutlichsten Worten des Vertrages unbedingt vor. Diese Regel findet auf Differenzgeschäfte volle Anwendung. Der Schlußbrief lautet zwar, mit wenigen Ausnahmsfällen, auf reelle Lieferung und reellen Bezug von Staatspapieren; ändert sich aber nun hinterher der Wille beyder Theile, so ist nicht mehr auf den Schlußbrief, sondern vielmehr auf die deutlich erklärte Absicht der Contrahenten zu sehen. Klagt darum z. B. der Lieferer resp. Verkäufer, nicht auf Erfüllung, sondern auf Ersatz der Differenz, und der Käufer *resp.* Besteller läßt sich auf diese Klage ein, so ist die Absicht beyder Theile unverkennbar die, den Schlußbrief zu verlassen, und nach ihrer jetzigen Absicht zu verfahren, und in Fällen der Art muß der Richter allerdings auf Ersatz der Differenz erkennen. Es ist darum unjuri-

3) l. 1. pr. l. 11. §. 8. 9. l. 40. D. de act. emti vend. l. 4. 10. C. edo. Das Nähere s. bey Cujac. ad Pauli sent. recept. l. c. — Lauterbach l. c. ad h. t. §. 8. 9. — Westphal v. Kauf §. 168.

ſtiſch, wenn Richter, wie oftmals geſchehen, ſolche Klagen auf Differenzerſtattung brevi manu abweiſen; der Richter muß ſie ſtets zur Vernehmlaſſung mittheilen, und abwarten, was der Beklagte darauf erwiedert; erſt wenn dieſer die Erfüllung, alſo reelle Lieferung, verlangt, darf der Richter die Klage auf bloße Differenzerſtattung zurückweiſen; läßt ſich dagegen der Beklagte darauf ein, ſo muß auch der Richter, nach dem Schluſſe der Verhandlungen, darauf erkennen, denn in conventionibus contrahentium *voluntatem potius quam verba* spectare placuit.

Für die Theorie entnehmen wir daher aus dem Vorgetragenen folgende Grundſätze.

1.) Differenzgeſchäfte ſind, der Regel nach, bloß derivative Geſchäfte. Urſprünglich war die Abſicht der Paciſcenten auf reelle Lieferung und reellen Bezug gerichtet, wie der Schlußbrief zeigt, und erſt hinterher haben ſie ihren Willen geändert, der Kläger, indem er ſeine Klagbitte lediglich auf Erſtattung der Coursdifferenz gerichtet, der Beklagte, indem er ſich darauf eingelaſſen hat, in welchem Falle der Richter voluntatem mehr, als verba contractus, beachten muß. Läßt ſich aber der Beklagte darauf ein, ſo kommt auf die einſeitige Abſicht des Klägers Nichts an, vielmehr entſcheidet der Richter alsdann ſtrenge nach dem Schlußbriefe, ſpricht alſo auf Erfüllung.

2.) In einigen Ausnahmsfällen ſind Differenzgeſchäfte aber auch für von Anfang an ſelbſtſtändig zu betrachten, ſo namentlich bey den angeführten Bank-Actien-Coupons-Verkäufen. Dieſe Geſchäfte beurtheilt der Richter als reine Wettverträge, die, unter beſtimmten Vorausſetzungen, bey uns voll klagbar daſtehen.

Hieraus folgt, daß es ſehr irrig iſt, unſere Geſchäfte der Regel nach für ſelbſtſtändige zu halten, ſie ſind es nur Ausnahmsweiſe.

Nachdem wir nun unſere Anſicht über die Klagbarkeit

der Differenzgeschäfte kurz entwickelt haben, wollen wir die Ansichten Anderer näher prüfen.

§. 50.

c. 3. Ansichten Dritter.

Bevor wir zur Prüfung der wichtigeren Einwendungen gegen Differenzgeschäfte und Zeitkäufe schreiten, wird es zweckdienlich seyn, die Ansichten derer zu beurtheilen, die zwar Differenzgeschäfte für rechtlich zuläßig halten, sich jedoch selbstständige, originäre Verträge durchgängig darunter denken. So findet man hie und da behauptet, es sey das Differenzgeschäft im Wettvertrag, oder, wie z. B. Ehrmann meint, ein Hoffnungskauf, emtio spei. Wir glauben, daß es unrichtig ist, einen der genannten selbstständigen Verträge dahinter als Regel suchen zu wollen.

1.) Ein Hoffnungskauf soll darin liegen, weil die Absicht der Contrahenten auf ungewissen Gewinn aus einem ungewissen künftigen Ereignisse gehen soll, der um so mehr zu Recht bestehe, weil dazu die Form des Kaufcontracts gewählt werde. Dieser Kauf bestehe bekanntlich auch ohne ein res, und auch dann, wenn gar kein Resultat zum Vorscheine komme, der Käufer also leer ausgehe, und sein Geld obendrein verliere. Allein bey genauerer Prüfung der Charactere beyder Geschäfte zeigen sich erhebliche Abweichungen. Jede emtio spei setzt voraus, daß eine unbedingt zugesagte Geldsumme zur Ankaufung eines Gewinns, mithin als Kaufpreis, sogleich hingegeben werde, welche Summe von dem Verkäufer der Hoffnung unter keiner Bedingung zurückgegeben wird. Hier aber wird gleich Anfangs nicht das Geringste unbedingt geleistet, jener Tag entscheidet darüber, wer gewinnt oder verliert, da erst zeigt dieses sich; ferner verkauft hier kein Theil dem anderen seine Hoffnung, sondern jeder behält sie, und das Loos beyder Theile fällt an jenem Berechnungs- oder entscheidenden Tage. Ferner,

wenn bey dem Hoffnungskauf die verkauften Effecten gar Nichts gewinne, ſo iſt doch ſchon längſt fixirt, wie viel der Käufer poſitiv nun verliere, und der Verkäufer *kann* niemals mehr gewinnen, als die Summe, wofür er ſeine Hoffnung verkaufte, die Prämie, die er längſt in der Taſche hat. Von dieſem Allen findet ſich bey den Differenzgeſchäften keine Spur; hier wird Alles, nach dem Willen der Contrahenten, von dem entſcheidenden Tage abhängig gemacht, jeder kann gewinnen, jeder kann verlieren, ohne daß ein Theil gleich jetzt ſchon etwas Gewiſſes in Händen hätte. Man thut darum offenbar den vorliegenden rechtlichen Begriffen dieſer verſchiedenartigen Geſchäfte Gewalt an, wenn man ſie verſchmelzen will.

§. 61. Fortſetzung.

2.) Mehr Schein hat die Anſicht für ſich, es liege im Differenzweſen der Begriff einer Wette [1]). Dem Verfaſſer ſind nicht wenige proceſſualiſche Ausführungen und gerichtliche Entſcheidungen von dem genannten Geſichtspuncte aus, bekannt geworden; es dürfte daher nicht ohne practiſches Intereſſe ſeyn, auch dieſe Anſicht näher zu prüfen, und zwar auch darum, weil man nirgends eine gründliche Erörterung, ſondern gewöhnlich nur eine nackte Hinſtellung derſelben antrifft.

a) Für dieſe Anſicht dürfte Folgendes vorgebracht werden.

Der Wettvertrag iſt bekanntlich derjenige, wodurch jeder Theil dem anderen Etwas zu geben oder zu leiſten verſpricht auf den Fall, daß ſeine Behauptung, es werde ſich mit einem Thatumſtande dereinſt auf irgend eine beſtimmte Weiſe verhalten, nicht eintreffen ſollte. Damit eine Wette rechtsgültig ſey, wird dreyerley erfordert, und zwar

1) Ueber Wetten ſ. Grieſiger Comment. über d. Würtemb. Landrecht, Bd. IV. S. 1067—1074. — Glück a. a. O. Th. XI. §. 760. 761. S. 350. ff. nebſt den Citaten in beyden Werken.

erſtens *aequalitas ratione subjecti*, d. h. beyde Theile müſſen ungewiß über den Ausgang ihrer Behauptung ſeyn, oder doch wenigſtens der eine Theil dem andern, ſollte dieſer auch gleich ſeiner Sache ganz gewiß ſeyn, dieß verabreden, ſich alſo ſeinen Gegner ihm gleich ſtehend denken. Eine aequalitas ratione *objecti* iſt nicht erfordert, es kann der eine Theil viel mehr verwetten, als der andere [2]).

Zweytens iſt erfordert *honestas causae*, es muß bey der Wette Alles ehrlich hergehen, ohne Hinterliſt, Vorſpiegelung, Benutzung ſchwacher Augenblicke des Gegners u. dgl. [3]).

Drittens muß *modicitas* vorliegen, die Wette darf nicht übermäßig hoch ſeyn.

Man könnte nun ſagen, bey dem Differenzgeſchäft ſtelle der A. die Behauptung auf, die Rothſchildſchen 100 fl. Papiere werden bis zum letzten Juli über 109¼ %. geſtiegen, der B. dagegen, ſie werden bis dahin unter 109¼ %. gefallen ſeyn, weſſen Behauptung dereinſt nun ſich bewahrheite, der bekomme vom anderen die reſultirende Differenz als Wettbetrag. Beyde Theile wiſſen nicht, wie jener zukünftige Tag entſcheiden werde, beyde riskiren alſo, der Vertrag iſt ehrlich geſchloſſen, denn kein Theil kann wiſſen, wie der Cours in 3 Monaten ſtehen wird, er müßte denn allwiſſend ſeyn, und wenn endlich eine ſolche Wette nicht übermäßig, dem verlierenden Theile nicht hochnachtheilig wird, einen großen Theil des Vermögens wegnimmt, ſo ſcheint Alles recht gut zu paſſen. Eine Verführung darum, weil man nicht gleich jetzt weiß, wie viel zu riskiren iſt, daher wohl ſich ſchmeichelt, der mögliche Verluſt werde nicht bedeutend ausfallen, liegt nicht darin, da die Erfahrung eines jeden Börſetags zur Genüge zeigt, welche Erſcheinungen möglich ſind, und das Sprüchwort ſagt, ein gebranntes Kind ſcheuet das Feuer,

---

2) arg. leg. 12. D. de act. emt. vend. (19. 1)

3) „plane si *inhonesta* causa sponsionis fuit," wie es in d. L. 17. §. 5. D. de praescript. verb. (19. 5.) heißt.

auch, weil in der Regel Kaufleute die Intereſſenten ſind, die ihre Geſchäfte, bevor ſie ſolche wagen, erſt genau mögen kennen lernen. Endlich hat es auch keinen Anſtand, daß bey uns Wetten erlaubt und klagbar ſind. Zwar geht das Römiſche Recht darin ſeinen eigenen Weg [4]), allein in Deutſchland ſind Wetten ſeit dem 16. Jahrhundert unſtreitig klagbar, nur dürfen ſie nicht unmäßig, dem verlierenden Theile hochnachtheilig ſeyn, in welchem Falle der Richter moderando eingreift [5]). Was aber, wie wir eben geſehen haben, in England und noch beſtimmter in Frankreich nach dem Code pénal inſoweit Rechtens iſt, geht uns Deutſche Nichts an, wir halten uns an unſere Deutſche Geſetze.

b) Wir können jedoch, ſo viel Schein dafür iſt, dieſe Anſicht nicht für durchgreifend richtig halten; unſere Gründe dafür ſind folgende.

Erſtens müſſen wir ganz in Abrede ſtellen, daß Differenzgeſchäfte der Regel nach ſelbſtſtändig und originär ſeyen; wir finden darin bloß zufällige Erſcheinungen, die

---

4) In der l. 2. §. 1. D. de aleator. (11. 5.) ſagt Paulus senatus cosultum veliut *in pecuniam* ludere; praeterquam si quis certet hasta, vel pilo jaciendo, vel currendo, saliendo, luctando, pugnando (bey uns umgekehrt, wir dürfen wohl um Geld ſpielen, aber nicht turnen): quod virtutis causa fiat, und Marcianus fügt in der l. 3. eod. hinzu: in quibus rebus ex lege Titia et Cornelia *etiam sponsionem* facere licet: *sed ex aliis, ubi pro virtute certamen non fit, non licet.* —

5) Freyburg. Statut. d. 1520. p. 39. — Baierſch. Land. R. Th. IV. Tit. XII. §. 6. — Frankfurt. Reformat. Th. II. Tit. XXVI. §. 2. 3. Dazu Orth Fortſ. I. S. 603. — Das Würtemb. Landr. Th. II. Tit. XXIV. ſagt: dem verluſtigten Theile zuviel nachtheilig und beſchwerlich, welches zur Erkenntniß des Richters ſtehen ſoll. Merkwürdig iſt noch eine Magdeburger Polizeyordnung, welche Tit. LIV. §. 6. verordnet: wie dann auch kein Richter über ſonſt zuläſſige Wettungen, ſo unter Adelichen fünfzig Thaler, oder Bürgersleute fünf und zwanzig Thaler überſteigen, verhelfen ſoll, unter Bauersleuten aber die Wetten über ein Thaler hiemit verboten werden."

gewöhnlich einen selbstständigen, auf reelle Lieferung und reellen Bezug anfänglich geschlossenen, Vertrag surponiren, und erst hinterher, weil die Contrahenten ihren Willen geändert haben, entstanden sind, und in so weit vollkommen rechtsgültig erscheinen, weil das Römische Recht deutlich genug die (Interpretations-) Regel aufstellt: in conventionibus contrahentium *voluntatem potius quam verba* spectari placuit. Sind darum beyde Theile über Differenzberechnung nicht einverstanden, so kann auf solche niemals erkannt werden, sondern der Richter muß alsdann den Schlußbrief, wie er gestaltet ist, in's Leben rufen.

Zweytens: ein Wettvertrag läge ohnehin auf keinen Fall, der Regel nach, darin. Die Wette fordert, daß von beyden Theilen ein gewisser Preis in die Mitte gelegt werde, den alsdann derjenige erhält, dessen Behauptung sich als richtig bewährt. Bey Zeitkäufen sucht man diesen Punct vergebens, und eben so bey den dadurch entstandenen Differenzverträgen. Auch ist gar nicht gesagt, daß hier, wie bey der Wette, beyde Theile erheblich wagen. Endlich wäre das Prineip der durch den Richter vorzunehmenden Ermäßigung hier gar nicht durchzuführen. Offenbar müßte man für jeden Platz eine besondere Taxe haben; aber auf jedem Platze ist der Reichthum der einzelnen Häuser nicht minder verschieden, und eine mißlungene Speculation von etwa 5000 fl. könnte den Einen ruiniren, während ein Anderer sie wenig, vielleicht gar nicht beachtete: man stelle z. B. einmal insoweit Wien, Frankfurt und Nürnberg zusammen, welche Verschiedenheiten zeigen sich da überhaupt, und dann auch wieder im Einzelnen in jeder dieser drey Städte! Man könnte höchstens an eine analoge Anwendung der Römischen Vorschriften über Schenkungen denken, aber der ruhige Beurtheiler wird auch diese Ansicht bey genauer Prüfung unhaltbar finden.

Wir können darum mit voller Beruhigung bey unserer vorhin entwickelten Ansicht verbleiben, jedoch Ausnahmsweise,

wie ſchon bemerkt, das erwähnte Bank-Actien-*Coupons*-Geſchäft als ſelbſtſtändig, und inſoweit als Wettvertrag betrachten. Es wird nun noch nöthig ſeyn, einige der beachtungswertheren Einwendungen gegen die rechtliche Zuläßigkeit der Differenzgeſchäfte zu prüfen, bey welcher Gelegenheit auch noch einige gegen die Zeitkäufe gemachten Einwürfe, im Zuſammenhange mit jenen, berückſichtigt werden mögen.

§. 52.

c. 4. Gänzliches Verwerfen.

1.) Die meiſten Widerſacher behaupten, das Differenzgeſchäft bemäntele ein verbotenes Spiel ärger, als das ſtrafbarſte Hazardſpiel; ſie dehnen dieſen Vorwurf zugleich auf die Zeitkäufe aus; aber in beyderley Hinſicht irrt man ſehr. Der oben im §. 5. angeführte *Coffinière* weiß hievon viel zu ſagen, und Schmalz [1]) malt deſſen Bild mit folgenden grellen Farben aus:

„dieſe Spiele — ſind höchſt ſchädlich, unehrlich und entehrend — der Spieler am Pharaotiſche, oder an der Börſe gewinnt nur das, was Andere geradehin verlieren, ohne das Mindeſte dafür zu haben; ſein Vortheil iſt ihr bloßer Nachtheil, ſein Glück ihr bloßes Unglück — nicht Lohn erhält er, ſondern gleich dem Diebe nimmt er Andern das Ihrige, und ſteckt es in die Taſche — welch ein Menſch iſt nun der, der das Unglück ſeines Nächſten zu ſeinem Gewinn bezweckt! Kann es eine teufliſchere Geſinnung geben, als ſich bereichern wollen mit dem, was eines Thoren unglückliche Familie mit Kummer entbehren muß? Ohne Andern nützliche Dienſte zu leiſten, bloß vom Raube zu leben, kann nur ein Menſch ſich entſchließen, der ſo tief in verächtliche Ungeſchicklichkeit oder in ſchändliche Faulheit verſunken iſt, daß er durch

1) Im Nachtrage zu der Ueberſetzung des Buchs von Coffinière

ehrenvolle Beſchäftigung Nichts zu erwerben vermag. — Wahrhaftig, der Pharaoſpieler iſt ehrlicher als du; wenn er dem Bankhalter die Bank ſprengt, thut er noch zufällig wohl etwas Gutes, weil er vielleicht dieſen Buben außer Stand ſetzt, ferner Bank zu halten, und Andere zu plündern. Aber du, unter dem Schein eines ehrlichen Vertrags, den du dem Richter vorlügſt, haſt ein ehrliches Gewerbe geſtört, eine Familie zu Grunde gerichtet, du biſt der Mörder des Selbſtmörders u. ſ. w. u. ſ. w.“

Aehnliche, höchſt leidenſchaftliche Ausbrüche, findet man bey v. Gönner a. a. O. und deſſen Anhängern und Nachbetern, wo möglich noch in höherem Grade, und einen ſchwachen Nachhall in lauter Excerpten bey Harl a. a. O. Solche Exclamationen gehören zu einer gewiſſen Irritabilitätstheorie, die aber den ruhigen Beurtheiler nicht ergreifen kann. Wir wollen und müſſen vielmehr die rechtliche Natur des Spiels ſcharf auffaſſen, und mit ihr unſere Papiergeſchäfte in Vergleich bringen.

Spiel iſt derjenige Vertrag, worin der ungewiſſe Ausgang eines beſtimmten, entweder vom Zufall oder der Geſchicklichkeit der Spieler, oder von Beydem zugleich abhängigen, Thatumſtandes entſcheiden ſoll, wer von beyden Theilen Gewinn oder Verluſt bey dem Ausgange haben werde. Das Spiel wird nun

1.) durch eine gewiſſe Thätigkeit beyder Theile, gemeiniglich nach beſtimmten Regeln betrieben. Jeder der Spieler befolgt gewiſſe, anerkannte, Regeln, hoffend, durch kluge Berechnung und überwiegende Geſchicklichkeit den Gegner zu überflügeln, und ſo den ausgeſetzten Gewinn zu ziehen. Bey Zeitkäufen und Differenzgeſchäften giebt es aber keine anerkannte Regeln. Es kann wohl in manchen Fällen eine kluge Berechnung vorwärts helfen, allein die Bedingungen der-

ſelben, die Hülfsmitttel dazu, ſind durchaus nicht allgemeiner Natur, nicht Jedem zugänglich. Wir haben oben im §. 9. geſehen, wie ſich der Cours der Staatspapiere bildet; könnten hiebey Geſchicklichkeit und anerkannte Regeln vorzugsweiſe entſcheiden, wie wäre es dann möglich, daß ſich auf einem und demſelben Platze die Speculationen tauſendfach durchkreuzten? Hier kann gewöhnlich nur der reine Zufall den Ausſchlag geben, kein vernünftiger Geſchäftsmann würde ſich anerkannten Regeln widerſetzen wollen.

2.) Während des Spiels kann Gewinn oder Verluſt beliebig verſtärkt werden; bey Zeitkäufen und Differenzgeſchäften entſcheidet allein der Zufall.

3.) Bey dem Spiel wagen beyde Theile gleichviel; hier aber hat der Verkäufer auf jeden Fall das Kaufpretium in der Taſche, es mag gehen, wie es will.

4.) Das Spiel erfordert perſönliches Gegeneinandertreten der Spieler; hier kommt darauf gar Nichts an, nur Ausnahmsweiſe wird es hier vorkommen.

5.) Zweck des Spiels iſt mit die Zeittödtung; hier ſucht man einen ſolchen Zweck vergeblich, ſolche Geſchäfte werden mit Ernſt betrieben, als wahre Geſchäfte des Kaufmanns.

6.) Bey dem Spiel zeigt ſich Gewinn und Verluſt ſogleich, hier nicht; man wartet ruhig den fixirten Tag ab.

7.) Der hauptſächlichſte Grund aller Spielverbote liegt in der Verführung des Augenblicks, in dem Reiz des Anblicks vielen Goldes und Silbers bey ſo raſcher Entſcheidung, wo kaum zur oberflächlichſten Ueberlegung ein Augenblick übrig bleibt; darin vornehmlich liegt die ratio der l. 3. C. de aleator. Aber hier haben wir keine raſche Vollendung, kein Verblenden des baar vorliegenden Geldes, keine Betäubung die noctuque ludendo; erſt lange nachher entſcheidet der Zufall, es gehet Alles ganz ruhig dabey her, man hat Zeit genug zur Ueberlegung. Freylich mögen Spe-

exlanten da seyn, die sich vor Geldgierde kaum zu halten wissen, die Nachts von lauter Ducaten träumen, vielleicht gar nicht schlafen, des Tags über an jedem Vorübergehenden abprallen, weil sie nur in ihrer papierenen Welt leben, aber solche Ausartungen giebt es in allen Beschäftigungen des Lebens, die nicht gerade auf das Gewöhnlichste, was immer und immer in derselben Gestalt zurückkehrt, sich beschränken, und nach Ausartungen einer Sache darf man diese selbst nicht beurtheilen wollen.

8.) Ferner unsere Geschäfte als Lotteriespiel verwerfen zu wollen, ist ebenso grundfalsch. Das Lotteriespiel ist ja erlaubt, und nur hie und dort das Spielen in auswärtigen Lotterieen verboten, um den inländischen Lotterieen nicht Abbruch zu thun; aber dieses Spiel geht gewöhnlich vom Staate selbst aus, und der Jurist muß, als solcher, sich dafür erklären, wenn er auch gleich, nach Ablegung des Schwerts und der Binde der Justitia, mit Bedauern ein Institut darin erblicken muß, welches nach und nach, zumal wenn es so fort geht, wie bisher, wo die verschiedenartigsten Gegenstände verspielt werden dürfen, zuverläßig großes Unglück stiften wird. Uebrigens bedenke man wohl, daß der, welcher in verloosbaaren Papieren Geschäfte macht, niemals Capital und Zinsen wagt, sondern diese auf jeden Fall behält, während bey dem gewöhnlichen Lotteriespiel immer der ganze Einsatz gewagt wird.

9.) Endlich bitten wir unsere leidenschaftlichen Gegner wohl zu bedenken, wie es, wenn sie Recht hätten, möglich gewesen, daß bisher in so vielen Fällen, in den verschiedensten Ländern, sowohl Klagen auf Erfüllung von Zeitkäufen, als insbesondere auch auf Differenzerstattung vor Gericht Gehör finden konnten? Läge ein Hazardspiel darin, so müssen alle diese Erkenntnisse, alle wohlerworbene Rechte daraus, ohne Erbarmen sogleich umgestoßen werden; die Gerichte hätten gesetzwidrig bisher entschieden, müßten in vielen Fällen das

Verdorbene wieder gut zu machen ſuchen, und längſt ſchon hätte man erwarten müſſen, daß der Fiscus aufgetreten wäre, um nach der angeführten l. 3. C. de aleat. das Gezahlte als gute Prieſe an ſich zu ziehen. — Wir überlaſſen es übrigens lediglich der eigenen Beurtheilung jedes Leſers, was derſelbe nunmehr von dem, gelinde ausdrückt, höchſt übereilten Ausdrükken, deren ſich manche Schriftſteller, wie gezeigt worden, bedient haben, halten wolle, ob der ſolide Papierſpeculant ein Pharaoſpieler ſey, oder gar noch unter ihm ſtehe, ob deſſen Geſinnung die teufliſch von allen teufliſchen ſey, ob er in ſchändlicher Faulheit verſunken liege, eine unehrliche Beſchäftigung treibe, den Richter belüge, der Mörder eines Selbſtmörders genannt werden könne, u. ſ. w. u. ſ. w.

§. 53. Fortſetzung.

2.) Andere finden dieſe Geſchäfte verwerflich, weil der Eine ſtets das gewinne, was der Andere unbedingt verliere, ohne ſeinerſeits auch Etwas bey dem Geſchäfte gewinnen zu können [1]).

Dieſer Einwand iſt ſehr ſchwach. Was heute verloren gehet, kann morgen mit genügenden Intereſſen durch eine günſtige Aenderung des Courſes wieder gewonnen werden, und zwar gerade ſo, wie bey jedem anderen, ähnlichen Handel. Z. B. wenn der A. mit dem B. ein Oel-Lieferungsgeſchäft auf 3 Monate abſchließt, ſo kann das Oel inzwiſchen ab- und auch aufſchlagen, aber eben, weil jede Waare, ihrer Natur nach, im Werthe fortdauernd ab- und zunimmt, gleicht ſich das Verhältniß allmählig aus. Bey dem Zeitkaufe läßt ſich ein einziger Fall denken, der bey dem Tagskauf nicht vorkommt, wo der Verkäufer, Lieferer, nach Umſtänden erheblich verlieren kann, nämlich wenn er ſpat erſt, auf das Fallen des Courſes ſpeculirend, die Papiere anſchaffen will, um ſie recht billig zu bekommen, ſolche aber

1) v. Gönner a. a. O. S. 43.

plötzlich sehr bedeutend steigen. Allein wer wird im Ernste ein Gesetz verlangen wollen, wodurch der Lieferer gegen solche Einbuße geschützt würde, er mochte sich ja zur gehörigen Zeit mit den nöthigen Papieren versehen, und daß er es nicht thut, ist seine Schuld allein, damnum autem, quod quis sua culpa sentit, sentire non videtur. Ueberhaupt ist die Idee eines unbedingten Verlustes sehr schief. Einmal liegt im Verlust am Course allerhöchstens ein lucrum cessans; wahrer Verlust läge aber sodann nur vor, wenn der innere Werth der Papiere herabgesetzt, oder wenn man genöthigt seyn würde, gerade jetzt mit erheblichem Verluste bey sehr tiefem Course losschlagen zu müssen. Aber der erste Umstand drohet nicht bloß dem Papierspeculanten, sondern den vielen Tausenden, die Geldgeschäfte treiben, wenigstens in gleich hohem Grade, und doch macht man den Geldspeculationen einen solchen Vorwurf nicht; der zweyte Nachtheil ist äußerst leicht dadurch zu vermeiden, daß Jeder, ehe er Papiergeschäfte macht, seine Kräfte wohl prüft und solche nicht überspannt. Ueberspannungen kommen nun wohl bey Papierspeculationen nur zu häufig vor, aber doch auch in sonstigen Handelsgeschäften, sobald sie nur von einiger Bedeutung sind; dieser Vorwurf würde also alle Handelsgeschäfte von Umfang in gleich hohem Grade verwerflich machen. Es wäre überdieß wahrhaft absurd, wenn der Staat die Freyheit, auf mehr zu speculiren, als man im Augenblick decken kann, beschränken wollte, denn alsdann müßte es z. B. auch verboten seyn, ein Landgut zu kaufen, wenn sich der Käufer nicht auf der Stelle auswiese, die nöthige Deckung schon jetzt in Händen zu haben; darin läge jedoch ein baarer Unsinn [2]).

§. 54. Fortsetzung.

3.) Ein weiterer Einwand, auf welchen die Gegner großes Gewicht zu legen scheinen, ist der, unsere Geschäfte seyen

2) S. das oben §. 5. angef. Gutachten S. 21. 22.

im höchſten Grade unſittlich, und darum geſetzlich zu verbieten [1]).

Das Unſittliche ſoll in dem ſo äußerſt leichten Gewinne, ohne nöthig zu haben, ſich dabey viel zu rühren, liegen; der Papierſpeculant treibe ſeine Geſchäfte gleichſam mit der Hand im Schooße. Ein ſonderbarer Vorwurf! Ein Gewinn wird dadurch, daß er leicht erlangt werden kann, noch nicht unſittlich, wenn nur der Erwerb ſelbſt und die ihm zu Grunde liegende Idee ſittlich rein iſt. Auf der anderen Seite kann der beſchwerlichſte, mühevollſte Gewinn recht füglich durchaus unſittlich ſeyn; der Theorie nach iſt aber der leichteſte Gewinn auch der beſte. Sollen wir denn Alle, im Schweiße unſeres Angeſichts, hinter dem Pfluge hergehen, ſollen wir in Bergwerken bey Feuer erſt arbeiten müſſen, bevor wir einen rechtmäßigen Gewinn greifen und nach Luſt genießen dürfen? Wo ſtehet denn geſchrieben, es ſolle, wer einen rechtmäßigen Gewinn ſuche, ſich zuvor erſt recht tüchtig plagen und quälen, daß er kaum ein Glied mehr zu regen vermag? Uebrigens mögen die Papierſpeculanten auch eben nicht müßig ſitzen, wenn man bedenkt, wie ſie dem Zeitgeiſte ſtets folgen, alle Ereigniſſe von irgend einer Bedeutung beachten, ſich um die Lage der einzelnen Häuſer auf dem Platze und in der Fremde ſtets bekümmern, und bey den Speculationen ſelbſt die feinſten ſchwierigſten Calculs durcharbeiten müſſen u. dgl. Man laſſe doch jeden ruhig gewähren, es wird jeder Menſch ſelbſt am Beſten einſehen, was ihm zuſagt; nur darauf ſehe der Staat, daß überall zum Erwerbe rechtſchaffene Mittel gewählt und angewendet werden, es muß ihn alsdann freuen, wenn er ſieht, daß ein lebendiger Verkehr ſich mit Leichtigkeit nach allen Seiten hin bewegt, und die Verkehrenden von fremdartigen Ideen entfernt hält, die dem Staate, ſeiner Grundidee nach, nur mißfallen können. Die Gegner mögen überdieß noch erwägen, daß um ſo weniger etwas Unſittliches

1) v. Gönner a. a. O. S. 7.

in den Papiergeſchäften liegt, als die Regierung ſie längſt geduldet haben, und ſolche durchaus nicht heimlich, ſondern auf öffentlicher Börſe, welche mit Vorwiſſen jeder Regierung beſteht und verwaltet wird, betrieben werden, wozu noch der entſcheidende Umſtand, daß unverkennbar die öffentliche Meinung ſeit Jahren für die Papiergeſchäfte entſchieden ſtreitet. Man mag alſo den Vorwurf der Unſittlichkeit beleuchten, von welcher Seite man will, überall wird man ihn ungegründet finden.

§. 55. Fortſetzung.

4.) Ein Hauptgrund der Nothwendigkeit eines verbietenden Geſetzes ſoll in dem Umſtand liegen, daß der Staatspapierhandel dem (ſonſtigen) Waarenhandel den Geſchäften der Fabriken, den Gewerben und dem Ackerbau ihr beſtes Mark ausſauge [1]).

Eine wahre Abſurdität! Damit ein ſolcher Einwand Beachtung verdienen könnte, müßte zuvor bewieſen ſeyn, daß die Geſchäfte mit ſonſtigen Waaren die einträglichſten ſeyen; allein die wenigſten Kaufleute werden dieß zugeben. Ja, wenn der Staatspapierhandel das baare Geld außer Circulation ſetzte, dann wäre er ein Markſauger, aber nur ein Laie in dieſen Geſchäften wird eine ſolche Abſurdität behaupten mögen, da es kein einziges kaufmänniſches Geſchäft giebt, wodurch Geld mehr, als durch Staatspapiergeſchäfte umgeſetzt wird. Mit anderen Waaren, Fabrikanſtalten u. dgl. mehr iſt ſeit längerer Zeit Nichts mehr zu verdienen, im Vergleiche mit Staatspapiergeſchäften, man hat darum aus jenen ſeine Capitalien allmählig gezogen, und ſie in Staatspapieren anzulegen geſucht. Aber der Staatspapierhandel hat unſere Fabriken nicht ruinirt, dieſe fiengen ſchon im Jahre 1814., gleich nachdem die Continentalſperre aufgehoben war, an zu kränkeln, während der Staatspapierhandel ſein

1) S. d. Schreiben aus Frankfurt am Main in Nro. 64. d. allgem. Zeitung v. 1823. und v. Gönner a. a. O.

eigentliches blühendes Daſeyn erſt durch das Oeſterreichiſch-Rothſchildſche (erſte) Anlehn zu Ende des Jahres 1816. erhielt; es war alſo rein unmöglich, daß dieſe Geſchäfte den Fabrikgeſchäften den Todesſtoß geben konnten. Man hat die Fonds jetzt, wie früherhin, aber es hält ſchwer, ſie vortheilhaft anzulegen; der Ackerbau und die ganze Induſtrie liegen freylich bey uns darnieder, aber die Staatspapiergeſchäfte tragen nicht die Schuld, wie England auf's Bündigſte beweiſet, wo Staatspapiergeſchäfte ſehr lebhaft getrieben werden, und daneben die Induſtrie erſtaunlich hoch geſtiegen iſt. Man darf im Staatspapierhandel nicht die Urſache der Gebrechen unſerer Induſtrie ſuchen wollen, er iſt vielmehr eine nothwendige Folge von dieſen. Man ſuche die Quellen des darnieder liegenden Handels, Fabrikweſens und Ackerbaues in dem langen Frieden, in den faſt ſicher zu berechnenden Ausſichten zu deſſen ununterbrochener Fortdauer, ſodann in den Mauthanſtalten, wodurch der Verkehr oftmals in enge Landesgrenzen eingeſchnürt wird, und in manchen anderen Gebrechen, insbeſondere denen der Rechtspflege da, wo der Kaufmann vor kein Handels- und Wechſelgericht, das mit Energie durchgreift, treten kann. Dieſe Verhältniſſe, insbeſondere die ſich durchkreuzenden Mauthlinien, nöthigen gewiſſermaßen manche Plätze, alle ihre Kräfte mit dem leicht beweglichen Papier, zu verwenden. So z. B. iſt Frankfurt am Main von Mauthlinien ganz umzogen, wie ſoll es nun, unter dieſen traurigen Verhältniſſen, ſeinen ſonſt ſo lebhaft geweſenen Waarenhandel aufrecht halten können? Papiergeſchäfte erſcheinen daher als eine nothwendige Folge der Zeitverhältniſſe, aber in ihnen die Quelle der traurigen Geſtaltung dieſer Zeitverhältniſſe ſuchen zu wollen, iſt erſtaunlich falſch gegriffen, und zeigt abermals, daß den Gegnern alle tiefere Kenntniß des Verkehrs und ſeines Weſens fehle.

§. 56. Fortsetzung.

5.) Der eigentliche Gemeinplatz der Gegner ist der Satz: aller Staatspapierhandel sey politisch höchst schädlich, gemeingefährlich, und darum zu verbieten. — Wir wollen nur wenige Worte darüber bemerken.

Die Gegner stimmen hier folgendes Jammergeschrey an: viele Familien sind dadurch schon ruinirt, Millionen verloren worden, viele Fallimente, Selbstmorde u. dgl. fallen deshalb täglich vor u. s. w. [1]). Die im §. 5. angeführte Beleuchtung [2]) nennt diese Exclamationen sehr treffend „Gemeinplätze der Wölfe im patriotischen Schaafpelze.“ Es sagt sehr richtig v. Weyna [3]).

„Der Staatscredit ist das öffentliche Vertrauen, und beruht auf der öffentlichen Meinung; hat ein Staat diese für sich, so werden alle einzelne Machinationen nichts gegen seinen Credit ausrichten; die einzelnen Speculanten, die von allem gesunden Urtheil entblößt, dem allgemeinen Strom entgegen schwimmen wollen, werden nur ihren Untergang finden. Die Veränderungen, die sie am Cours der Staatspapiere hervorbringen möchten, können weder von Dauer, noch von Bedeutung seyn. Im entgegengesetzten Falle, wenn die öffentliche Meinung sich mit ihrem Vertrauen von einem Staate abwendet, so wird auch die Anstrengung einzelner Speculanten das Sinken des Courses der Staatspapiere nicht aufzuhalten vermögen. Es ist ein gemeines Vorurtheil, das eine gänzliche Unwissenheit in den Staatscredit-Verhältnissen und keinen Scharfblick selbst über den sichtbaren Handel in Staatspapieren auf einem Platze verräth, wenn man glaubt, daß einzelne Speculanten die bedeutende Masse von öffentlichen Fondspapieren eines großen Staates auf die Dauer willkührlich regieren könnten, insofern die öffentliche Meinung ihren Unternehmungen nicht zur Seite steht. Haben sie aber diese zu ihrer Richtschnur genommen, nun so verfolgen sie einen Weg, der nicht geheim ist, der Jedermann offen steht.“

Es würde sehr unpassend seyn, wenn der Staat in das kleinste Detail hinein über kaufmännische Geschäfte etwa eine Controlle führen wollte; er ist nicht Vormund über Wagehälse und unverständige Menschen, die nicht gehörig zuvor

1) Es sind hier die Gegenbroschüren im §. 5. insgesammt zu vergleichen.

2) auf Seite 8.

3) a. a. O. S. 24. 25.

überlegen, wie sie Etwas am Besten ausführen können, sondern er hat nur über schlechtdenkende Leute zu wachen. Zumal der Kaufmann muß sich frey bewegen können, ohne überall an den Hemmschuh des Mißtrauens zu stoßen, und wollte der Staat erst prüfen lassen, ob eine Papierspeculation keine erheblich nachtheilige Folgen äußerte, so müßte er dieß bey jeder kaufmännischen Speculation, nicht bloß bey dieser thun, der Speculant müßte sie ihm mittheilen, und nun mit Seelenruhe die Entscheidung des Staats abwarten. Zu solchen Absurditäten führt leeres Geschrey! Sind Staatspapiere einmal Gegenstände des Verkehrs geworden, so muß sich dieser möglichst frey und leicht bewegen können; sie fördern gerade das Interesse des Staats, indem sie seine Papiere in größeren Umlauf bringen, deren Verbot würde daher dem Interesse desselben schnurstracks zuwider laufen. Der Staat hat dem Kaufmann nicht vorzuschreiben, was für Geschäfte er treiben solle, sondern nur allgemein, daß er alle Geschäfte den Gesetzen gemäß betreibe. Wer auch nur kleine Handelsgeschäfte macht, wagt immer, das Wagen liegt im Wesen des Verkehrs, und wenn man dieses in enge Grenzen einschnüren will, so tödtet man den Verkehr. Gefahr ist bey allem Verkehr, nicht bloß bey dem Staatspapierhandel; z. B. wo ist es verboten, sein ganzes Vermögen in eine Lotterie zu setzen, also eine große Anzahl von Loosen zu kaufen? Ein solcher Wägehals muß, wenn er die Loose nicht bezahlen will, ohne Anstand dazu gerichtlich angewiesen werden. Oder denken wir an die große Gefahr bey Assecuranzgeschäften, wo z. B. gegen eine Prämie von ½%, 99½% vom Assecurirer riskirt werden. Darüber schreyet man nicht, aber wohl über Gefahr bey Staatspapiergeschäften, die hier sogar ganz schwinden kann, wenn sich der Cours hinterher vielleicht gerade so, wie er früher stand, wieder stellt! Darin aber große Gefahr zu suchen, daß über weit mehr Papiere Geschäfte gemacht würden, als existirten, ist durchaus nicht zu billigen. Es sagt hierüber schon v. Weyna [4]).

„Die Behauptung (von Gönner's), daß die Summe der in neuester Zeit auf Lieferung verkauften gewissen Staatspapiere wenigstens um das Dreyfache den Totalbetrag dieser Staatspapiere übersteige, ist wenigstens um das Fünffache übertrieben. Wenn der Verfasser sich die Mühe nehmen will, ein wenig nachzurechnen, so wird er unsere Antwort auf seine Behauptung noch sehr mäßig finden.“

4) a. a. O. S. 30.

Wohl wird manches Papiergeschäft nicht durch Geld, sondern durch Credit fundirt, dieser aber ist schon lange, in allen übrigen Zweigen des Verkehrs, ergänzend da aufgetreten, wo man mit baarem Gelde nicht hinreichen konnte, und er hilft weiter, als baares Geld, auf ihm beruhet die ganze kaufmännische Buchführung, das hochwichtige Wechselrecht, der ganze Umfang von Bankgeschäften u. v. a. Woher will denn bewiesen werden, daß auf einem bestimmten Platze zu einer bestimmten Zeit so viel baares Geld liege, als worüber Wechselgeschäfte alsdann dorten geschlossen werden? Und verkauft nicht Mancher tausend Centner Kaffee, Zucker u. dgl., ehe er die Waare besitzt, ja, ohne sie jemals zu Gesicht zu bekommen? In allem Handel liegt Gefahr, es kann auch gemeine Gefahr einmal dadurch begründet werden, gar viele Kriege sind aus Handelsirrungen entstanden, aber wo ist darum der Handel verboten worden? Den sonderbarsten Einwurf hat sich Schmalz a. a. O. gebildet. Er denkt sich, es breche ein Krieg aus, wozu neue Rüstungen, als auch neue Anleihen nöthig seyen, und sagt nun:

„schon dadurch würden die alten, wie die neue Anleihen im Course nothwendig heruntergehen. Der feindliche Minister aber dürfte, da er bey den Scheinkäufen (sic!) nicht einen einzigen Staatsschuldschein im Besitz zu haben braucht, durch Commissarien und Beauftragte hier (in Berlin) und auf anderen Börsen nur viele Millionen unserer Schuldscheine 10% unter dem Course ausbieten lassen, und er wird dadurch den Cours sofort um noch vielmehr Procente herunterdrücken u. s. w.“

Aber alsdann müßten Papiergeschäfte in allen Ländern gleichmäßig verboten seyn, denn der feindliche Minister dürfte seine Manipulation nur in einem Lande machen, wo diese Geschäfte erlaubt wären, und dann würde das Verbot in diesem und jenem einzelnen Lande gar Nichts helfen. Schmalz hat offenbar hier die unwiderstehliche Gewalt der öffentlichen Meinung ganz unberücksichtigt gelassen, sonst hätte er auf ein solches, fast comisches, Gedankenspiel nicht verfallen können.

§. 57. Fortsetzung.

6.) Endlich hören wir hie und dort rufen: auf Geschäfte in Staatspapieren ist peinliche Strafe zu setzen [1]).

1) Schmalz a. a. O. hat im Geiste des Coffinière diese höchst verfehlte Idee ohne alle Einsicht in das Wesen dieser Geschäfte, ausgemalt.

Ein jedes Prohibitivgesetz, einmal von einem solchen, das peinliche Strafe drohet, für jetzt abgesehen, würde sowohl ungerecht, als unpolitisch seyn. Ungerecht, weil diese Geschäfte sehr ehrlich und gesetzgemäß sind, einzelne Auswüchse aber hier, wie überall, vorkommen, ohne daß sie jedoch eine Richtschnur für den Gesetzgeber abgeben könnten. Es stützt sich zwar v. Gönner in seiner mehrerwähnten Broschüre, um die Nothwendigkeit eines Prohibitivgesetzes für Deutschland zu erweisen, auf eine Englische Parliamentsacte vom Jahr 1734. und auf die Vorschriften des Code pénal [2]). Aber schon v. Weyna hat ihm treffend hierauf geantwortet, indem er sagt [3]):

„wie, wenn wir nun dem Verfasser die notorisch bekannte Thatsache anführen, daß heut zu Tage in London ungeheuere Summen in Staatspapieren auf Lieferung täglich und öffentlich geschlossen werden, daß die Englische Regierung selbst solche Lieferungsgeschäfte macht — glaubt nun der Verfasser, daß diese Lieferungsgeschäfte der Englischen Regierung auch »eine infame Praktik« seyen, die nach dem Spruche des Parliaments von 1734 unter 500 Pfund Strafe verboten sind? — Der Verfasser kann nicht nur von allen unterrichteten Kaufleuten erfahren, daß auf der Pariser Börse täglich sehr große Summen in Staatspapieren auf Lieferung geschlossen werden, sondern er kann den öffentlichen Gang dieser Geschäfte aus den meisten Pariser Zeitungen lesen, wo neben den Coursen gegen baare Tagskäufe, auch die Course der Staatspapiere auf Lieferung regelmäßig notirt werden. Daß auch die Französische Regierung selbst solche Lieferungsgeschäfte in Staatspapieren macht, davon hat sie vor nicht langer Zeit ein Paar bedeutende Proben geliefert, und wir können uns nicht überreden, daß sie ihre mit mehreren großen inländischen und ausländischen Handelshäusern geschlossenen Lieferungscontracte auf ihre Staatspapiere für bloße „trügerische Scheinkäufe, Luftgestalten, chimärische Geschäfte oder Hazardspiele“ gehalten, und sie rechtlos gelassen, ja wohl gar für strafwürdig ange-

2) Der *Code pénal* sagt im art. 421. les paris, qui auront été faits sur la hausse ou la baisse des effects publics, sèront punis des peines portées par l'article 419. — art. 422. Sera réputée pari de ce genre toute convention de vendre ou de livrer des effets publics *qui ne seront pas prouvés par le vendeur avoir existé à sa disposition au temps de la convention, ou avoir dû s'y trouver au temps de la livraison.* Wo sind da alle Zeitkäufe für Scheinkäufe erklärt worden?

3) a. a. O. S. 18. 33. 34.

sehen hätte! — Was kann der Verfasser mit dem Code pénal auf diese Thatsachen erwiedern? — Gesetzt aber, wir könnten ihm nicht mit dieser praktischen Widerlegung aus England und Frankreich entgegen treten; was würde die Parliam. Acte von 1734. und der Code pénal für Deutschland beweisen? Doch nur, daß in Paris und London die Statspapiergeschäfte anders als bey uns betrieben worden, daß folglich ihre Gesetze nicht für unsere Verhältnisse passen u. s. w.«

Wir können um so weniger eine Unrechtlichkeit in den Staatspapiergeschäften finden, weil auch bey uns die meisten Staatsregierungen, wenn nicht alle, dieselben Geschäfte abgeschlossen haben und noch abschließen, weil sie dieselben längst auf öffentlichen Börsen geduldet, sogar vorgeschrieben haben, man solle sie durch beeidigte Wechselsensalen abschließen lassen, wie z. B. in Oesterreich, man solle jedesmal nach der Börse ihren Cours genau ausrechnen, der hierauf in den Coursliſten und in Zeitungen, die unter strenger Aufsicht des Staats erscheinen, öffentlich bekannt gemacht wird. Die unmittelbare Folge des Erscheinens eines Prohibitivgesetzes müßte das Einziehen aller im Verkehre cursirenden Staatspapiere seyn, wer brächte aber die Summe auf, die nöthig wäre, um hier eine Ausgleichung zu bewirken?

Das politische Interesse des Staats tritt darum gleich stark entgegen. Die öffentliche Meinung ist unverkennbar ganz für die Staatspapiergeschäfte, man würde also nach und nach Wege finden, das Prohibitivgesetz zu umgehen. Das verbietende Land würde allen Verkehr mit seinen Papieren im Auslande verlieren, denn wenn es keine Rechtshülfe gewähren will, so wird kein Ausländer Lust haben, mit einem Inländer Contracte darüber abzuschließen. Dieses Land würde überdieß allen Credit einbüßen, und somit alle Aussicht auf Anleihen vom Auslande her aufgeben müssen. Endlich müßte ein solcher Staat nicht bloß Lieferungsgeschäfte in Staatspapieren, sondern alle Lieferungsgeschäfte, die eben so, wie diese, geschlossen werden, untersagen, dieß hieße aber den ganzen Verkehr eines Landes in geringem Anschlage zu zwey Drittheilen tödten.

Die Idee, sogar eine peinliche Strafe darauf zu setzen, ist fast verrückt zu nennen, und sehr zu bedauern, daß ein sonst so achtbarer Rechtsgelehrter, wie Schmalz, so weit sich verirren konnte. Um auch hier ganz leidenschaftslos zu bleiben, wollen wir abermals eine berufenere Stimme hören. Es äußert sich hierüber der Verfasser des schon mehrmals angeführten Gutachtens [4]) sehr genügend so:

4) auf S. 28. und 29.

„die Zeitkäufe zum Gegenstande des Strafrechts zu machen, und unter Androhung mehrjähriger Zuchthausstrafe zu untersagen, wäre ein, auf das Gelindeste zu sagen, nicht bloß wirkungsloses, sondern selbst gefährliches Unternehmen. Ein Strafgesetz, gegen welches das natürliche Rechtsgefühl einer ganzen Nation spricht, kann nie in dauernde Wirksamkeit treten, und wird keine andere Folge haben, als daß sich der Gesetzgeber einen, ehrenvoll nicht durchzuführenden, Kampf mit der öffentlichen Meinung zuzieht. Ihre unüberwindliche Macht stellt sich auch der despotischsten Gewalt siegreich entgegen. Denn glaubt man wohl, daß ein Regent Gehorsam finden werde, wenn er z. B. bey Festungsstrafe den Darlehnscontract untersagen wollte, oder das Creditgeben beym Waarenhandel, etwa weil durch beydes Viele Vieles verloren haben?“

Es ist in Wahrheit eine traurige Erfahrung, wenn man auf solche Verirrungen des menschlichen Geistes stößt, der bloße Luftgestalten sieht, und nicht im Stande ist, zu glauben, daß Staatspapiergeschäfte eine reelle Natur haben könnten, obgleich das tägliche Geschäftsleben dem, der es aufmerksam betrachtet, dieselbe auf's Evidentste zeigt!

§. 58.

c. 5. Resultat.

Der Handel mit Staatspieren — zumal Zeitkäufe, und die, zuweilen aus ihnen hervorgehenden, Differenzberechnungen —, stehet daher gegen alle und jede Anfechtung von der juristischen und politischen Seite, fest, und es wäre sehr zu wünschen, daß die Gesetzgebungen in Deutschland, nicht etwa diesen Handel erst erlaubten — darüber sind wir hinaus —, sondern eine durchgreifende Verfügung erließen, um die vielen furchtsamen Geschäftsleute und Zweifler zu beruhigen, von welchen letzteren übrigens ein Theil aus bösem Willen zu widersprechen scheint, ein anderer aus Unkenntniß der kaufmännischen Seite des Papierhandels, die man überall wohl zu Rathe ziehen muß. Auf die bis jetzt öffentlich bekannt gewordenen Urtheile kann man kein großes Gewicht legen; dem Verfasser ist eine nicht geringe Zahl derselben, von Leipzig, Frankfurt am Main, Augsburg u. a. O. bekannt geworden, aber er fand, daß die Richter selten auf vorhergängige eigene Prüfung der kaufmännischen und rechtlichen Seite dieses Handels urtheilten, sondern sich, wenigstens dem Anscheine nach, von den Ausführungen der einen oder anderen Parthey leiten ließen, oder endlich, eine Ansicht festhielten, die ziemlich nackt ausgespro-

chen wurde, während man nach tüchtigen Entscheidungsgründen vergeblich suchte. So hat man denn gerichtliche Entscheidungen für und gegen die Zuläßigkeit der Zeitkäufe und der aus ihnen zuweilen entstehenden Differenzgeschäfte, und es muß der Zukunft überlassen bleiben, die wogende Fluth der Ansichten allmählig zu besänftigen und auszugleichen. Wir glauben, daß unsere Nachbarn, die Franzosen, nicht wenig dazu beygetragen haben, um die Ideen zu verwirren, da, nach der alten Deutschen Sitte, gar manchmal zu ihnen hinüber mag geschauet worden seyn, während wir in unserem Vaterlande eine weit befriedigendere Auskunft hätten finden können. Die Französischen Gesetze über Börseverkehr und Staatspapierhandel insbesondere reichen bis in den Anfang des achtzehnten Jahrhunderts, schon das Gesetz vom 24ten September 1724. redet von diesen Geschäften, und umständlicher namentlich der Staatsrathsbeschluß vom 7ten August und 2ten October 1785., und ein anderer vom 22ten September 1786. In diesen Gesetzen wird, namentlich in den neueren, auf das Erbärmlichste über Differenzgeschäfte losgezogen, oft mit wahrer Französischer Leidenschaftlichkeit; giebt man aber auf die Geschichte dieses Handels in Frankreich recht Acht, so leuchtet ein, daß die Gesetzgeber weniger auf diese Geschäftsabschlüsse, als vielmehr auf die Wechselagenten ihren Zorn ergossen haben, und daß in der neuesten Zeit mehr über Anwendbarkeit der alten Ordonnances, als über das Geschäft selbst, gestritten wird. Die Französischen Wechselagenten waren von jeher von unseren Maklern sehr wesentlich verschieden; diese sind bey uns bloße Vermittler, sonst dem Geschäfte fremd [1]); die Französischen Wechselagenten aber bey dem Geschäftsabschlusse wesentlich selbst interessirt, weil sie Verantwortlichkeit wegen Erfüllung des Geschäfts auf sich haben, und für richtige Zahlung der Kaufsumme einstehen müssen, was zunächst in Paris, einer Stadt von so ungeheuerem Umfange, wo sich die Wenigsten persönlich kennen mögen, nicht auffallen kann. Wir wollen und dürfen — um nicht noch weitläufiger zu werden — nicht weiter ausführen, wie sich dieses ganz eigene Verhältniß gestaltet hat, wie die Gesetzgebung durch vielerley Reformen bemühet war, die Agenten zu bändigen, ohne daß es gelang, wie diese gerne jene Verantwortlichkeit auf sich nahmen, indem sie ungeheuern Gewinn auf diesem Wege sich zu erschwingen wußten, wie gerade darin ein Hauptgrund zur Ausartung der Zeitkäufe liegt, indem, wo der Agent mit einer guten Caution und eigenem Gute für Zahlung haftet, keiner sich um die Vermögensverhältnisse und die Creditfähig-

1) Ueberhaupt Handbuch §. 56. ff. S. 132. ff.

keit des andern zu kümmern braucht — über alle diese Puncte findet man das Nähere bey Coffinière [2]); kurz, in Frankreich ist es nun einmal seit langer Zeit so, und dafür, daß Alles auf die höchste Höhe dorten getrieben wird, bürgt die nationelle Lebendigkeit. Der Aerger der Französischen Gesetze ist nun zuverläßig gegen die Agenten und die, vorzüglich durch sie, in ihrem Interesse, herbeygeführten Uebertreibungen der Geschäftsabschlüsse gerichtet, und der Deutsche, der diese Papiergeschäfte auf der Pariser Börse blühen sah, mußte natürlich, wenn ihm Fähigkeit oder Lust, tiefer einzudringen, abgieng, auch glauben, die dortigen Gesetze seyen auf unseren Boden zu verpflanzen, und selbst der, welcher die Sache genauer betrachten will, kann sehr leicht in ein Labyrinth geführt werden; er lese nur bey Coffinière [3]) die Urtheile Französischer Gerichtshöfe, nebst ihren nicht selten zum Ermüden weitläufigen Entscheidungsgründen, und vergleiche damit, was Bailleul a. a. O. und ein gewisser Delacomble in einer kleinen Broschüre dagen vorbringen, und da wird man eine wahre Revolution in den Ansichten finden. Wir hätten niemals nöthig gehabt, in Frankreich zur rechtlichen Beurtheilung dieses Papierhandels Rath zu holen. Das Römische Recht hilft, der Grundidee nach, meist aus, und nimmt man noch Analogieen zur Hand, so verschwindet die Wolke, die früher diesen Gegenstand verhüllte. Wir haben sogar im Preußischen Landrechte, diesem vortrefflichen Gesetzbuche, ausdrücklich Zeitkäufe, als Lieferungsgeschäfte, erlaubt, und sowohl dieses, als das gleich vortreffliche Oesterreichische Civilgesetzbuch sagen mit dürren Worten, daß gewagte Verträge vollgültig und klagbar seyen [4]), wohin Verträge gehören, von denen selbst die Römer gar Nichts wußten, z. B. Lotterievertrag, Ausspielvertrag u. dgl., während sie, gleich den Staatspapierverträgen, jetzt ohne allen Anstand gesetzlich erlaubt und klagbar sind [5]).

§. 59.

b. 6. Heuergeschäft *). c. 1. Ursprung.

Der Ursprung der Heuergeschäfte ist folgender; Capitali-

2) a. a. O. T. III. chap. I.

3) a. a. O. chap. III.

4) Preuß. Landr. §. 527. 528. 545. — Oesterreich. bürg. G. B. §. 1276. ff. —

5) Eichhorn Deutsch. Priv. R. 108. 114. 116. — Mittermaier Deutsch. Priv. R. §. 180–182. —

*) Da von diesem Geschäfte noch nirgends einigermaßen genügend gehandelt worden, obgleich es tagtäglich vorfällt, und äußerst interessante Seiten darbietet, so glauben wir hier umständlicher darüber reden zu müssen.

ſten, welche einen Theil ihrer Fonds in Anlehnslooſen, die, wenn ſie unverzinnslich ſind, natürlich keine ſtändige Rente verſprechen, unterbrachten, den Zinsfuß ihres Geldes aber ſicher oder höher ſtellen wollten, mußten natürlich bald auf den Gedanken verfallen, ihre Looſe über die Ziehung einem Dritten gegen eine beſtimmte Prämie zu überlaſſen, entweder ganz, oder etwa unter Verzichtleiſtung auf die geringſten Gewinnſte, z. B. bis 100 fl., wozu ſich eben ſo natürlich Liebhaber genug fanden. Die Capitaliſten zogen gerne eine kleinere, aber ſichere Summe dem bloß möglichen großen Gewinne vor, und dachten inſoweit wie Sancho Panſa: »beſſer ein Spatz in der Hand, als eine Taube auf dem Dache.« Der Abnehmer der Looſe hatte ſeinerſeits den Vortheil, mittelſt einer geringen Einlage, die wohl öfters nicht zum Ankaufe eines einzigen dieſer Looſe hinreichen mochte, eine bedeutende Anzahl derſelben mitzuſpielen, und möglicherweiſe zu einem bedeutenden Gewinnſte zu gelangen; auch war er auf dieſem Wege weder dem bey Claſſenlotterieen ſo läſtigen Collecteuraufſchlag, noch dem Abzug von Seiten der Direction, noch auch dem bedeutenden Riſico ausgeſetzt, dem bey den ſogenannten Zahlen- oder Ambenlotterieen der Spieler unterliegt [1]). Es leuchtet alſo ein, daß dieſe Art von Geſchäften beyden Contrahenten ſehr angenehm werden mußte, und ſo finden wir ſolche jetzt erſtaunlich verbreitet. Nach und nach trieb man ſie in's Große, übertrieb ſie wohl, was ja überall, wo großer Gewinn in Ausſicht ſteht, zu geſchehen pflegt; gar Mancher trieb ſolche Geſchäfte, als Verheuerer, ohne die verheuerten Looſe zu beſitzen, und kam, wenn bedeutende Gewinnſte auf ſie fielen, in großes Gedränge, weil er dieſe zahlen mußte, ſie dagegen von der Staatscaſſe nicht vergütet erhielt, weil er gar keine Papiere von ihr in Händen hatte, worum der Heuerer ſich natürlich niemals zu bekümmern braucht, indem der Verheuerer ſich vorſehen mag [2]).

---

1) Wie verderblich dieſe letztere überhaupt für den Einleger ſind, iſt allbekannt, und gehet aus dem Nutzen, den die betreffenden Regierungen jedes Jahr daraus ziehen, wohl am beſten hervor. Die Volksdeputirten haben auch ſchon in manchen Ländern mit lobenswerthem Eifer ſich dieſem verderblichen Spiele widerſetzt, und wenn bis jetzt ihr Bemühen nicht mit dem verdienten Erfolge belohnt wurde, ſo iſt es wohl einzig dem Umſtande zuzuſchreiben, daß der der Staatscaſſe daraus erwachſende anſehnliche Nutzen auf einem anderen, weniger läſtigen Wege bis jetzt nicht erlangt werden konnte.

2) Es leuchtet ein, daß bey einem über ein ſolches Geſchäft entſtandenen Proceſſe der Verkäufer darauf, daß er Looſe, die er gar nicht reell beſeſſen, verheuert habe, eben ſo wenig eine Einrede haben könne, als der Verkäufer darauf, er habe eine fremde Sache verkauft. Wenn nämlich der A. dem B. eine

Wenn ein Heuergeſchäft dermalen abgeſchloſſen wird, ſo geſchieht es gemeiniglich auf folgende Weiſe. Der Verheuerer ſetzt auch hier einen Schluß- oder Heuerbrief auf, worin er das Verheuern beſtimmter Looſe gegen eine beſtimmte Prämie, mit Beyfügung ſonſtiger Eigenheiten des einzelnen Falls, beurkundet, und in welchen die fraglichen Nummern, genau unten hin verzeichnet werden. Zuweilen werden die Nummern, wenn die Zeit vielleicht zu kurz iſt, bloß mit Zahlen ausgedrückt, und zur Vermeidung aller immer denkbar bleibenden Abänderungen gerichtlich, oder bey einem zuverläßigen Hauſe der Heuerbrief verſiegelt, oder verſchloſſen, hinterlegt, bis nach erfolgter Ziehung; oder es werden die Loosnummern überhaupt erſt ſpäter nachträglich vom Heuerer genau, je nachdem er wählt, dem Verheuerer mitgetheilt, und von dieſem, als dem Concipienten, dem Heuerbrief einverleibt. Es kommt auch nicht ſelten vor, daß der Verheuerer entweder die Zahlung der auf die Heuerlooſe etwa fallenden Gewinnſte baar, oder ſtatt baarer Zahlung vielmehr verſpricht, Gewinnſtlooſe gegen andere, nicht herausgekommene Looſe umzutauſchen, und dem Inhaber des Heuerbriefs eigenthümlich zu überlaſſen; auch kann es ſeyn, daß bloß ein ſolcher Austauſch gegen noch zu ziehende Looſe ſtipulirt wird. In allen dieſen Fällen bleibt das Geſchäft daſſelbe, nur die Art ſeiner Erfüllung kann hier ſo, dort anders ſeyn, worin aber keine Veränderung der Natur des Geſchäfts ſelbſt liegt. Kommen nun hinterher Gewinnſte heraus, ſo zahlt ſie der Verheuerer, und der Heuerer giebt ihm den Heuerbrief, auf dem er Zahlungsempfang beſcheinigt, zurück; natürlich kann zuweilen, ſtatt baarer Zahlung, die ſtipulirt war, die Berichtigung auch in andern guten Staatspapieren, z. B. Metalliques-Obligationen nach dem verabredeten Courſe geſchehen, und der Kaufmann nimmt ſie gerne, um gleich weitere Geſchäfte damit machen zu können. Gewöhnlich behält der Verheuerer die fraglichen Looſe in Händen, da der Heuerbrief Litera's und Nummern deutlich angiebt, und nach dieſem das Geſchäft beurtheilt werden muß. Um für die Folge möglichſt deutlich zu werden, wollen wir einen Heuerbrief hier geben, natürlich ohne damit zu ſagen, daß dieſer nur ſo und nicht anders lauten könne. Das Beyſpiel richten wir auf das

---

fremde Sache verkauft, ohne daß B. es weiß, ſo haftet er dem B. für volle Schadloshaltung, und B. kann noch vor erfolgter Entwährung das volle Intereſſe ausklagen, l. 30. §. 1. D. de act. emt. vend. (19. 1.) Weſtphal vom Kaufe § 254., und wenn A. exciviren wollte, der Kaufgegenſtand gehöre nicht ihm, ſondern dem C., ſo würde dann offenbar eine exceptio de jure tertii liegen. Das Nähere ſ. bey Glück a. a. O. Th. XVI. §. 975. S. 33. ff.

Königl. Baierische Lotterieanlehn vom 14. Februar 1813., dessen Verloosung, laut Plan, mit dem 1. September 1813. begonnen hat.

„In der bevorstehenden 9ten Verloosung der Königlich Baierischen Lotterie-Anlehns-Loose, spielen die unten genau notirten fl. 20,000. A—D. und weitere fl. 20,000. E—M. Loose zu Ihren Gunsten mit, und verpflichte ich mich, Ihnen, Ihrem Cessionar und jedem sonstigen rechtmäßigen Inhaber dieses Briefes, diejenigen Gewinnste, welche nach den gedruckten Original-Ziehungslisten auf die eine oder andere der benannten Nummern von fl. 1000 bis einschließlich des höchsten von fl. 10,000. fallen sollten, 14 Tage nach der Ziehung, nach Abzug des Belaufes der Einlage für jedes Loos von fl. 500. und der Stempelgebühr, oder in meiner Wahl gegen ein anderes nicht herausgekommenes Loos, baar in klingender Münze auszuzahlen.

Es folgen hierauf die Loosnummern, nebst der Unterschrift des Verheuerers. So pflegt der Kaufmann Heuergeschäfte zu schließen, und wenn gleich noch viel mehr Variationen, als vorhin angeführt worden, vorkommen können, so bleibt doch das Wesentliche stets dasselbe.

Welches rechtliche Geschäft liegt nun in diesem Verheuern?

§. 60.

c. 2. Rechtliche Natur. d. 1. Ansichten Dritter.

Diese Frage findet man — nicht in Druckschriften, sondern bis jetzt nur in processualischen Erörterungen und Ausführungen — sehr verschiedenartig beantwortet, aber wieder nur darum, weil man sich keine Mühe gegeben hat, die kaufmännische Seite der Heuergeschäfte zuerst genau kennen zu lernen *).

1.) Zuweilen sucht man hinter ihnen verbotene Glücksspiele. Aus der allgemeinen Zeitung ist eine Entscheidung des Stadtgerichts der freyen Stadt Frankfurt vom 7. Juli 1824. in einem Heuerproceß, bezüglich auf die Ziehung des oben bemerkten Königl. Baierschen Lotterieanlehns, vom 5. Mai 1823. — welcher Proceß in mehr als einer Hinsicht äußerst merkwürdig ist — bekannt, worin es heißt, dieses Geschäft stehe als ein Spielvertrag da,

*) Das hiesige Spruchcollegium hat in einem (später gedruckten) Gutachten in Sachen Obermaier contra Druker die Gültigkeit des Heuergeschäfts als eine Art von emtio spei, so wie der Verfasser unten dieß aufstellt. Anmerkung der Redaction.

„worin der ungewiſſe Ausgang eines beſtimmten, von einem Zufalle abhängigen Thatumſtandes entſcheidet, welcher von beyden Theilen Gewinn oder Verluſt haben werde. Da nun dergleichen nichtswürdige, nur den Betrug befördernde, Geſchäfte, zumal, wenn ſolche über ſo bedeutende Summen, wie im vorliegenden Falle, eingegangen werden, mit den Geſetzen nicht im Einklange ſtehen, und darauf vor Gericht nicht erkannt werden darf, ſo u. ſ. w.

Ja es exiſtirt ſogar eine Großherzogl. Badiſche Verordnung vom 13. November 1823., welche das Heuergeſchäft gleichfalls für ein unerlaubtes Glückſpiel, ſo wie für klaglos, erklärt, und obendrein bey 100 Rthlr. Strafe für jeden Contraventionsfall verbietet. Wären aber auch noch mehrere Urtheile oder Verordnungen in gleichem Sinne vorhanden, ſo müßten wir dennoch den unterſtellten Geſichtspunct für durchaus ſchief erklären. Wir müſſen hier einmal auf den §. 52. zurückgehen, und das dort Vorgetragene vergleichen. Das Spiel erfordert eine gewiſſe Thätigkeit beyder Theile, gemeiniglich nach allgemein anerkannten Regeln; Gewinn oder Verluſt läßt ſich dabey beliebig verſtärken, beyde Theile wagen gleichviel, und ſtehen einander perſönlich gegenüber, Zweck des Spiels iſt mit die Zeittödtung, die Entſcheidung ſehr raſch, und die Verführung des Augenblicks ein Hauptgrund des geſetzlichen Verbots. Bey dem Heuergeſchäft entſcheidet aber der reine Zufall, an anerkannte Regeln der Betreibung iſt nicht zu denken, die Contrahenten ſtehen ſich perſönlich nicht gegenüber, eben weil ſie Alles dem Zufall anheim geben, man heuert nicht, um die Zeit zu tödten, denn ſonſt wäre die ganze kaufmänniſche Geſchäftsthätigkeit zur Zeittödtung geſchaffen, ja alle Thätigkeit der übrigen Stände im Staate, die ſich arbeitſam zu ernähren ſuchen; nicht im Augenblick folgt hier die Entſcheidung, ſondern erſt, wenn die Zeit der Ziehung kommt, im Jahr ſelten mehr, als einmal, und endlich, wenn der Spieler gewinnt, ſo bekommt er, außer dem Gewinnſte, ſeinen Einſatz wieder zurück, der Heuerer aber, mag er nun noch ſo viel gewinnen, muß auf jeden Fall die Prämie, das Heuergeld, in den Händen des Verkäufers laſſen, es wird als Kaufpretium, deſſen unwiderrufliches Eigenthum. Wer es recht ſcharf nehmen will, könnte höchſtens darin eine Aehnlichkeit des Heuergeſchäfts mit dem Spiele finden, daß auch bey jenem eine gewiſſe Berechnung denkbar iſt. Es mag allerdings in manchen Fällen hier eine Wahrſcheinlichkeitsberechnung Statt finden, aber nur ein ſehr einſeitiger Kopf wird darum an ein Spiel denken

können. Der Kaufmann hat in allen seinen Speculationen einen gewissen Calculationskreis, eben weil alle seine Geschäfte gewagte sind, wer wird aber z. B. sagen, der Kaufmann spiele, wenn er eine Speculation auf 1000 Centner Kaffee überrechnet, und sich möglichst vorzusehen sucht? Und dann muß man auch beachten, daß die Wahrscheinlichkeitsberechnung des Kaufmanns dem Geschäfte stets voraus geht, wie auch hier, während sie bey dem Spiele erst nach dem Abschlusse des Vertrags, nämlich mit dem Spiele selbst, eintritt. — Prüft man nun weiter die Idee eines Glücksspiels insbesondere, so wird das Schiefe jener Ansicht, wo möglich, noch klarer. Wir wollen nur Weniges hierauf bezüglich andeuten.

1.) Vom Staate selbst geht die Veranstaltung aus, daß die Anleihen mittelst Verloosung und Bestimmung von Gewinnsten verschiedener Größe, die in bestimmten Zielen gezogen werden, ihre Rückzahlung finden; zu dem Ende werden die Lotterie-Anlehns-Loose ausgegeben.

2) Der Staat selbst erlaubt, ja gebietet, daß der Cours dieser verloosbaren Papiere auf den Börsen und in Zeitungen, die seiner Censur unterliegen, öffentlich jederzeit bekannt gemacht werde.

3.) Der Staat selbst hat die Aussicht, zu gewinnen, mit den Anleihen verbunden. Da nun alle Staatspapiere au porteur, also auch die verloosbaren, längst zur Waare geworden sind, so muß es erlaubt seyn, auch mit verloosbaren Papieren Geschäfte zu machen, und namentlich die Aussicht, auf einen solchen Gewinn, auf einen Anderen zu übertragen, um so mehr, da der Staat dadurch, daß er auch die verloosbaaren Papiere au porteur stellte, aufs Deutlichste zu erkennen giebt, daß er sie in den Verkehr gebracht wissen wolle, und daß es ihm einerley sey, wer sie in Händen habe, wenn sie nur überhaupt irgend einen Abgang, irgend eine Nachfrage finden.

4.) Da der Staat endlich durch die Art der Heimzahlung der Anleihe offenbar erklärt, er wolle es vom Zufalle abhängig machen, welche Loose dermalen, und welche erst später zurückgezahlt werden sollen, so hat er augenscheinlich mit jedem seiner Abnehmer eine conventio spei abgeschlossen, der A. bekommt den Betrag seiner Papiere heimgezahlt, wenn der Zufall solche in der nächsten Ziehung herauskommen läßt; wenn nicht, so entscheidet darüber die nächste oder eine weitere Ziehung. Diesen Glücksvertrag kann nun jeder Abnehmer ohne Anstand transferiren, er hat keine förmliche Cession dazu nöthig, denn seine Papiere sind ja, gerade zu diesem Behufe hauptsächlich,

au porteur gestellt, und somit kann jeder Dritte ganz in dieselbe Stellung zum Staate dadurch kommen. Dieß ist der einzig richtige Weg zur Erklärung der rechtlichen Natur dieses Geschäfts den wir gleich weiter unten verfolgen werden. So viel geht für unseren Zweck daraus hervor, daß die Ansicht, das Heuergeschäft sey ein Glücksspiel, grundfalsch ist.

§. 61. Fortsetzung.

2.) Zuweilen wird behauptet, das Heuergeschäft sey ein Wettvertrag [1]). Der Heuerer wird so betrachtet, als behauptete er, die von ihm geheuerten Nummern würden in der bevorstehenden Ziehung mit Gewinnsten herauskommen, der Verheuerer dagegen, dieß werde nicht der Fall seyn. Als Wette soll das Heuergeschäft dann um so mehr verboten seyn, weil es eine Wette über verbotenes Lotteriespiel sey [2]). Die Ausführung im §. 51. zeigt auf den ersten Anblick das Gezwungene dieser Ansicht. Denken wir nur daran, daß wenn der Wettende gewinnt, er seinen Satz niemals einbüßt, wie hier der Heuerer unbedingt seine Prämie, daß bey der Wette jeder Theil einen bestimmten Ausgang der Wette behauptet, wovon der Engagementsbrief über ein Heuergeschäft keine Sylbe enthält, daß bey dem Verheuern die Prämie sogleich pränumerirt, nicht erst nach ausgemachter Sache, wie der Wettbetrag, bezahlt wird u. dgl. Was vollends vom Verbote des Lotteriespiels bemerkt werden will, laborirt an höchster Einseitigkeit, denn nur Verbote des Spiels in ausländischen Lotterieen findet man hie und da [3]), während kein Mensch daran zweifelt, daß im Lande selbst, in der Lotterie gespielt werden könne

§. 62. Fortsetzung.

3.) Mehr Schein hat die Meinung für sich, das Heuergeschäft sey eine *locatio conductio*. Für diese Ansicht, und dafür, daß sie irgend einmal wohl im Gange gewesen seyn müsse, spricht der Name Heuergeschäft. In der altdeutschen Sprache findet man die Ausdrücke Verheuer,

---

1) Vergl. den Aufsatz in der allg. Zeitung v. 27. Sept. 1823. Beyl. Nro. 162. S. 646.

2) In Böhmer's Rechtsfällen, Bd. II. Nro. 100. wird die Lotterie als verbotenes Spiel betrachtet.

3) So z. B. in Baiern durch die Verordnungen vom 1. October 1769. 12. März 1773. 26. Mai 1778. 24. December 1779. 2. Juli 1801. 6. März 1802. 3. Aug. 1807. 14. Aug. 1810. 7. Sept. 1818. Man hat solcher Verbote genug, auch in anderen Deutschen Bundesstaaten.

Verhauer, Vorhure, Vorehure, und zwar wahrſcheinlich als Nebenrecognition bey Erneuerung oder Uebergang einer Gutspachtung, als Lehnwaare außer dem ſtändigen Pachtgelde [1]; es mag dieſer Ausdruck alsdann wohl auch allgemein für vermiethen, verpachten, gebraucht worden ſeyn. Wir ſind nicht im Stande die Zeit anzugeben, von wann an der Ausdruck „Verheuern“ auf unſer Geſchäft übertragen worden iſt; der Grund dazu lag aber wohl darin, daß man die Prämie, das Heuergeld, für ein ſolches Aufgeld anſah, und dann meinte, der Verheuerer vermiethe ſeine Papiere an den Heuerer. Aber dieſe Anſicht iſt ſehr irrig, und wenn nicht dieſer Ausdruck ſo allgemein verbreitet wäre, ſo würden wir uns deſſen niemals bedienen, wir müſſen es aber ſo lange thun, bis eine paſſendere Benennung allgemein angenommen ſeyn wird, wir wiſſen ja ohnehin, daß die von den Partheyen gewählten Ausdrücke bey rechtlicher Beurtheilung ihrer Verträge, als Hauptſache, keineswegs entſcheiden [2].

Ein Miethvertrag könnte nur in der Art hier vorliegen, daß der Verheuerer, als locator, dem Heuerer, als Miether, conductor, gegen ein von dieſem zu entrichtendes Miethgeld, merces, hier die Prämie, den Gebrauch und die Benutzung der gemiethenden Sache, hier der Papiere, auf eine beſtimmte Zeit überließe, nämlich bis zur vollendeten Ziehung. Allein gemeiniglich bekommt der Heuerer die Papiere gar nicht in ſeine Hände, ſondern der Verheuerer ſchreibt bloß die Nummern unter den Heuerbrief, und dieſen bekommt der Heuerer; ja dieſer erhält um ſo weniger irgend eine Diſpoſition darüber, als er die etwaigen Gewinnſte von der Direction niemals bekommt, ſondern der Verheuerer, als Inhaber der Papiere, der den Gewinn alsdann dem Heuerer auszahlt, während der Miether die vermiethete Sache direct benutzen darf. Hieraus erhellt mit Evidenz, daß nicht die Looſe in natura, ſondern die Hoffnung auf Gewinn, welche in ihnen liegt, den

1) Bey Scherz in glossar. v. Verheuer iſt ein Citat aus Kopp's Lehnrecht, S. 330. „wollen nach aufſgang aber der leyjahr dieſe leyhe um vermeldten pfacht und zinſz wieder recognoſciren und beſtehen, auch alsdann wie vor alters hero bräuchlich geweſen, einen Spaniſchen Thaler zum Verheuer und was ſonſten zur küichen und weinkauff bräuchlich und herkommens iſt, ſo bald zu entrichten ꝛc. — Bey Guden T. I. pag. 430. kommt vorehure vor, und T. II. p. 182. T. V. p. 145. vorhure; post Reyneri mortem 5 solidos nobis pro *optimali*, quod vulgo *vorhure* dicitur, persolvent etc. (hier alſo Lehnwaare.)

2) Hommel Rhapsod. Quaest. obs. 664.

Gegenstand des Vertrages bildet, und selbst dann, wenn man diese Hoffnung auf Gewinn als fructus der Loose rechtlich betrachten wollte, so würde doch nicht an einen Mieth- sondern an einen Kaufvertrag zu denken seyn, weil bekanntlich ein Kaufvertrag da vorzugsweise anzunehmen ist, wo nicht die Sache, sondern bloß deren fructus und Nutzungen, hingegeben werden [3]). Es ist auch grundfalsch, das Heuergeld als *mercos* zu beurtheilen, als Wertherſatz des usus der gemietheten Sache, es ist offenbar ein Aversionalquantum für allen möglichen Gewinn, praeter propter herausgegriffen.

4.) Nur im Vorübergehen mag angedeutet werden, daß man eben so falsch hinter unserem Geschäft einen ungenannten Vertrag, contractus innominatus, suchen wird. Ein solcher setzt eine Leistung von beyden Seiten voraus, die jeder mit der des anderen austauscht, aber der Verheuerer leistet den Gewinn natürlich nur bedingt, nämlich, falls ein solcher zufällig auf ein Heuerloos fällt, und auf keinen Fall kann seine Leistung Zug um Zug geschehen.

§. 63.

d. 1. Richtige Ansicht.

Je einfacher ein Rechtsverhältniß, um so mehr wird häufig dahinter gesucht; so hier. — Wir haben kurz vorher im §. 60. gesehen, daß, indem der Staat seinen Abnehmern sagt, er werde auf dem Wege der Verloosung, in Verbindung mit der Aussicht auf zum Theil beträchtliche Gewinnste, das Darlehn zurückzahlen, er mit demselben in Wahrheit eine *conventio spei* abschließt, so daß jeder Abnehmer gegen die Realisirung seiner Aussicht mittelst Verloosung, d. h durch Entscheidung des reinen Zufalls, Nichts einzuwenden hat. Da nun, wie wir gleichfalls wissen, auch die verloosbaren Papiere, also die Staatsschuldscheine über diese, rücksichtlich ihrer Heimzahlung singuläre, Anleihen, au porteur gestellt sind, solche Papiere aber, eben weil sie au porteur lauten, auf die leichteste Weise übertragbar und verkäuflich sind, so leuchtet es ein, daß A., als Inhaber solcher Obligationen, die ihm bey der nächsten Verloosung zustehende Hoffnung auf Gewinnziehung, gegen eine bestimmte Summe, an einen Dritten verkaufen

3) Höpfner Institut. Comm. §. 883. Nro. 1. — Schweppe Röm. Priv. R. §. 416.

könne, und so sind wir auf dem Gebiete des Hoffnungskaufs, *emtio spei*, angelangt [1]).

In das Gebiet des Hoffnungskaufs gehören alle Fälle, wo jemand gegen eine unbedingt versprochene, fixirte Summe Etwas unter einer zufälligen Bedingung verspricht [2]). Die Römischen Gesetze sagen ausdrücklich, auch ein künftiges, ungewisses Ereigniß kann Gegenstand des Kaufvertrags seyn, selbst dann, wenn über dessen Existenz der reine Zufall entscheidet; ja der Vertrag soll gültig bleiben, wenn auch gleich der Käufer für sein hingegebenes Geld nicht das Geringste bekommt, wogegen der Verkäufer ihm das Gewonnene unbedingt, wenn es auch noch so hoch ausfällt, überantworten muß [3]). Diese Vorschriften des Römischen Rechts sind in die beyden vorzüglichsten Gesetzbücher unserer Zeit, in das Oesterreische bürgerliche Gesetzbuch und in das Preußische Landrecht übergegangen [4]). Betrachten wir nun unser Heuergeschäft, so paßt Alles auf's Schönste. Der verkaufte ungewisse Gegenstand ist die Hoffnung auf den möglichen Ge-

---

1) Westphal rechtl. Abhandl. v. d. Handel über künftig ungewissen Gewinnst (Halle 1783., auch in d. 2ten Sammlung seiner rechtl. Abhandlungen, das. 1787. Nro. IV. — Glück a. a. O. Th. IV. §. 303. S. 192—200. und die Cit. das.

2) Lange v. Ausspielgeschäft, S. 14.

3) Die l. 8. §. 1. D. de contrah. emt. vend. (18. 1.) sagt: aliquando tamen *et sine re* venditio intelligitur, veluti cum quasi alea emitur, quod fit, cum *captus piscium*, vel avium, vel missilium emitur. Ferner sagt Ulpian in d. l. 11. §. 18. D. de act. emt. vend. (19. 1.) vom Fischzuge, veluti, cum futurum jactum retis a piscatore emimus — *nam etiam si nihil capit, nihilominus emtor pretium praestare necesse habebit.*"

4) Oestereich. bürg. G. B. §. 1276. ff.: wer die künftigen Nutzungen einer Sache in Pausch und Bogen, oder wer die Hoffnung derselben in einem bestimmten Preise kauft, errichtet einen Glücksvertrag — trägt die Gefahr der ganzen vereitelten Erwartung, es gebühren ihm aber auch alle ordentlich erzielte Nutzungen. — Desgleichen Preuß. Landr. §. 527. 528.: Verabredungen, nach welchen eine gewisse Sache oder ein bestimmter Preis gegen die Hoffnung eines künftigen, noch ungewissen Vortheils, oder gegen Ueberlassung künftiger Vortheile, die nach dem natürlichen und gewöhnlichen Laufe der Dinge zwar zu erwarten, aber an sich noch unbestimmt sind, versprochen oder gegeben werden, heißen gewagte Verträge. — Ist die bloße Hoffnung eines künftigen ungewissen Gewinns Gegenstand des Vertrags, so besteht derselbe, wenn auch gar kein Vortheil erreicht wird u. s. w.

winn, spes vendita, das unbedingt zu zahlende Kaufpretium ist die Prämie, das Heuergeld, das unter keiner Bedingung zurückgegeben wird, und einzig und allein der Zufall entscheidet dabey. Der in den angeführten Römischen Gesetzen beyspielsweise genannte jactus retis, Fischzug (ebenso, wenn der Landmann seine Erndte, der Winzer die Früchte seines Weinbergs, der Vogelsteller im Voraus die gelockten Vögel, der Jäger das Ergebniß seiner Jagd verkauft), paßt ganz vollkommen auf unser Heuergeschäft. Da zahlt der A. dem B. ein Gewisses für einen Zug, ohne jetzt im Entferntesten wissen zu können, wie der gekaufte Zug ausfallen werde; wirft nun der B. sein Netz aus, und fängt nicht einen einzigen Fisch, so büßt der A. dennoch das hingegebene Geld ein [5]), weil er eine bloße spes kaufte, er bekommt dagegen vom B., wenn dessen Netz reichlich angefüllt ist, den vollen Zug, sollte dieser auch gleich wohl hundertmal mehr werth seyn, als das, was A. zahlte [6]), eben, weil eine reine spes Gegenstand des Vertrags war. So gerade ist es bey dem Heuergeschäfte; die Prämie ist auf jeden Fall eingebüßt, wenn auch kein einziges Loos mit einem Gewinnste beglückt wird; fällt dagegen auf jedes Loos ein Gewinnst, so bekommt der Heuerer sie alle, weil er eine Hoffnung sich erkauft hat, die sich, ihrer Natur nach, vorher nicht bemessen läßt. Nur erwähnt braucht zu werden, daß hier eine quaerela laesionis enormis natürlich wegfällt, indem kein dem Umfange und Werthe nach taxfähiger Gegenstand vorhanden ist [7]). Das Nähere vom Hoffnungskaufe im Allgemeinen ist in den unter Note 1. angeführten Schriftstellern nachzulesen.

§. 64.

d. 3. Specielle rechtliche Natur des Königl. Baierischen Lotterieanlehns.

Bevor wir die Lehre vom Heuergeschäfte schließen, dürfte es von practischem Interesse seyn, eine Frage zu erörtern, welche bezüglich der Verloosung des vorhin erwähnten Königl. Baierischen Lotterieanlehns schon mehrmals zur gerichtlichen Verhandlung gebracht, und sowohl bey dieser Gelegenheit, als auch sonst, verschiedenartig beantwortet worden

5) Etiam si nihil capit, nihilominus emtor pretium praestare necesse habebit sagt l. 11. §. 18. D. cit.

6) l. 12. und l. fin. D. de act. emt. vend.

7) l. 8. §. 1. D. cit. — Meditationen über verschiedene R. Materien Bd. IV. Nro. 217. — Oesterreich. G. B. §. 1268.

iſt [1]). Nämlich nach dem Verlooſungsplane werden alle Looſe, welche zu einer Serie *) gehören, wenn auch gleich auf ſie in einer früheren Ziehung ſchon ein Gewinn gefallen war, doch wieder bey der weiteren Ziehung in das Rad geworfen, und dann ſo beurtheilt, daß wenn auf ein ſolches Loos, das ſchon in einer früheren Ziehung gewonnen, ein zweyter Gewinn in weiterer Ziehung fällt, dieſer Gewinn auf das nächſtfolgende, noch mit keinem Gewinne bis jetzt beglückte Loos derſelben Serie fallen und übergehen ſoll. Es kann nun, wie die Erfahrung lehrt, leicht geſchehen, daß im Heuerbriefe ſolche Nummern notirt ſind, die zwar nach der Hand nicht direct durch Ziehung aus dem Rade gewinnen, wohl aber, nach der Vorſchrift des Verlooſungsplans, an die Stelle der aus dem Rade wirklich gezogenen, aber ſchon früher mit einem Gewinne beglückt gewordenen Nummern, treten, und ſomit indirect gewinnen. Es fragt ſich hier:

muß der Verheuerer, Hoffnungsverkäufer, auch dieſe Gewinne zahlen, obgleich ſie bloß indirect auf die verheuerten Nummern fielen, ohne daß dieſe phyſiſch aus dem Rade gezogen wurden?

Wir glauben dieſe Frage bejahen zu müſſen, und unſere Gründe ſind kurz folgende.

1.) Gegenſtand des Hoffnungskaufs iſt die *ganze Hoffnung, ſo wie ſie der Lotterieplan frey läßt*. Die Partheyen können natürlich die Ziehung nur ſo verſtehen, wie ſie planmäßig geſchieht, denn ihrerwegen wird keine beſondere, von der gewöhnlichen abweichende, Ziehungsweiſe eingeführt werden; wenn alſo im Heuerbrief das Gegentheil nicht expressis verbis beſtimmt iſt, ſo entſcheidet der Ziehungsplan, als dasjenige, was gewöhnlich zu geſchehen pflegt, als der gewöhnliche, allgemein durchgreifende Gang des Geſchäfts. Dieß iſt um ſo mehr zu behaupten, wenn Jemand, wie hier, ein Averſionalquantum, ohne beſonderen Vorbehalt, hingiebt, wo das entſcheidet, was und wie es ſich gewöhnlich zeigt.

2.) Das Heuergeſchäft iſt im Grunde eine *Theilnahme*

1) Vergl. den Aufſatz in d. *allgem. Zeitung* vom 27. Sept. 1823. Nro. 162. der Beyl. S. 646.

*) *Serie* heißt eine Reihenfolge, alſo bey Staatslotterieen eine ſolche Reihe von Nummern, welche dicht hinter einander folgen. So iſt z. B. das *Baieriſche* Lotterieanlehn in 100,000 Partialobligationen zu 50 fl. jede, und zwar mittelſt 1000 Serieen zu 100 Nummern eingetheilt. Bey gewiſſen Ziehungen werden zur größeren Bequemlichkeit erſt die Serieen gezogen, dann erſt die darin enthaltenen Loosnummern mittelſt neuer Verlooſung die Gewinnſte zugetheilt. —

an der Lotterie, wenigſtens gehört es zum Ganzen des Lotteriegeſchäfts in ſeiner Ausdehnung. Als Theil des Ganzen unterliegt es aber den Regeln im Allgemeinen, zumal, da hier gewöhnlich Kaufleute die Paciſcenten ſind, die ſich ganz ſtrenge nach den Lotterieplanen zu richten, und die etwaigen Gewinne unter einander gerade ſo zu berichtigen pflegen, wie es der Staat ebenfalls thut.

3.) Juriſtiſch betrachtet erſcheinen alle Nummern, die nach ausdrücklicher Vorſchrift des Plans nicht noch einmal ſollen gewinnen können, als gar nicht exiſtent, ſo, als wären ſtatt dieſer, vielmehr die nächſtfolgenden aus dem Rade gezogen worden, weil dieſe allein gewinnfähig ſeyn ſollen; es können mithin unter den verheuerten Nummern, die mit Gewinnſten beglückt werden mögen, nur die gewinnfähigen, nicht die phyſiſch aus dem Rade gezogen werdenden, verſtanden werden.

4.) Dieß iſt um ſo gewiſſer, weil ja ſonſt die geheuerten Nummern in dieſer Ziehung gar nicht, auf keinen Fall, gewinnen könnten, mithin auch nicht als ein zum Heuergeſchäfte geeigneter Gegenſtand daſtünden. Es iſt zwar nicht erforderlich und kann nicht verlangt werden, daß die gekaufte Hoffnung ſich mit Zuverläßigkeit jedesmal realiſire, allein es darf auf der anderen Seite die Möglichkeit zu gewinnen nicht fehlen, denn wer wird ſein Geld hingeben für einen Gegenſtand, von dem er gleich jetzt mathematiſch ſicher wüßte, daß er nie einen Heller einbringen kann? Weit kürzer würde ſich ein Liebhaber ſolcher Speculationen an das offene Fenſter ſtellen, und ſein Geld den Straßenjungen Preis geben, wobey er, nach Umſtänden, vielleicht doch noch eine Beluſtigung haben würde.

5.) Die Lotterie-Direction zahlt ohne allen Anſtand die auf dieſe ſinguläre Weiſe beglückten Looſe auf Vorzeigung und Richtigbefinden; da aber der Verheuerer ſeine ganze Hoffnung auf Gewinn aus einer fraglichen Ziehung verkaufte, ſo tritt im Grunde der Heuerer inſoweit ganz an ſeine Stelle. Gleich wie nun der Verheuerer ſolche Gewinnſte von der Direction bekommt, da ſie in ſeiner spes lagen, eben ſo muß er ſie dem Heuerer bezahlen, da dieſer ſeine ganze spes mittelſt eines Averſionalbetrags ihm abgekauft, inſoweit alſo alle Ausſichten und Gerechtſame erworben hat, die bisher dem Verheuerer ungekümmert zuſtanden.

6.) Endlich kommen einige bekannte, allgemeine Entſcheidungen der Geſetze in Betracht [2]). Es heißt darin mit

2) Vergl. l. 39. D. de pact. (2. 14.) l. 38. §. 18 l. 99. D. de V. O. (45. 1.) l. 26. D. de reb. dub. (34. 5.) l. 172. D. de

klaren Worten, eine pactio obscura vel ambigua ſolle dem Verkäufer zum Nachtheil ausgelegt werden, *in cujus* fuit potestate, legem *apertius* conscribere, oder, wie es auch heißt, quia stipulatori liberum fuit, verba late concipere. Wir müſſen daher den Heuerbrief im unterſtellten Falle gegen den Verheuerer, zu Gunſten des Heuerers, auslegen, und annehmen, der Verheuerer habe ganz den Vorſchriften des Lotterieplans ſich unterziehen wollen. Weniger Anſtand hat es, wenn im Heuerbriefe ausdrücklich ſteht: „ſo zu vergüten, wie es die Staatscaſſe thut.“ Am Beſten iſt es, um ärgerliche Proceſſe zu vermeiden, man ſetzt in den Heuerbrief:

„ich verpflichte mich, die etwaigen Gewinnſte ſo zu zahlen, wie die Staatscaſſe gegen die Original-looſe vergütet.“

Damit iſt aller Umſchweif vermieden, und die Sache beſtimmt und klar in Ordnung gebracht. Wir ſind alſo der Meinung, daß im unterſtellten Falle

„der Verheuerer, wo nicht ein Anderes ausgemacht worden, allerdings rechtlich verbunden ſey, alle Gewinnſte voll zu zahlen, die auf die geheuerten Nummern, gleichviel, ob direct oder indirect, laut Ziehungsplan, fallen können und werden.“

§. 65.

b. 7. Aſſecuranzgeſchäft. c. 1. Urſprung.

Außer dem Verheuern haben die Staats-Lotterie-Anlehns-Looſe noch ein anderes Rechtsgeſchäft, das Aſſecuriren der Looſe nämlich, auf die Handelsbücher gebracht. Dieſe Papiere, in Form von Lotterielooſen, waren zu allen Zeiten die beliebteſten, und bilden jetzt den weſentlichſten Theil des Handels mit Staatspapieren. Der Staat kann ſeine eingegangenen Verbindlichkeiten, ſie durch jährliche Verlooſungen oder Heimzahlungen mit Prämien in beſtimmten Terminen zu tilgen, ungleich leichter erfüllen, als bey anderen Anlehen, wo z. B. die Rückzahlung des ganzen Hauptſtocks auf einen Tag fixirt iſt. Es hat ſich daher, ungeachtet der höchſt cri-

---

R. J. (50. 17.). Veteribus placet, pactionem obscuram, vel ambiguam, *venditori* — nocere, in — *cujus fuit potestate*, legem *apertius* conscribere. — Celsus ſagt in d. l. 99. cit. quidquid adstringendae obligationis est, id, *nisi palam verbis exprimitur*, ommissum intelligendum est, ac fere *secundum promissorem* interpretamur, *quia stipulatori liberum fuit*, *verba late* concipere. etc.

tiſchen Lage, in welcher ſich manche Staaten in den letzten Jahrzehnten befanden, doch nur ein einziger Fall ereignet, wo die Ziehung ſolcher Looſe unterblieb; allein es ſtritt ſich hier nicht um die Gültigkeit der Looſe, vielmehr um Entſcheidung der Frage, ob der Staat zur Einlöſung dieſes Anlehns überhaupt rechtlich verbunden ſey. — Ob nun wohl bey der gegenwärtigen Lage Europa's eine Störung der zwiſchen allen Mächten herrſchenden friedlichen Geſinnungen nicht zu fürchten iſt, ſo giebt es doch bekanntlich immer Zweifler, die beſtändig nur einen trüben Himmel erkennen wollen. Dieſe vorzüglich ziehen jene Papiere in Form von Looſen unbedingt allen übrigen vor. Anderntheils finden ſich, der Hoffnung auf Gewinnſte wegen auch ſonſt viele Liebhaber; bey allen anderen, vornämlich den Claſſen-Waaren-Güter-Ambeu- oder Zahlenlotterieen geht für den größten Theil der Looſe der Einſatz entweder ganz verloren, oder der Einleger erhält nur einen kleinen Theil deſſelben zurück. Hier im Gegentheile beſteht der ganze Verluſt im allerungünſtigten Falle bloß in den Zinſen, ja bey vielen Anlehen der Art, welche Zinſen tragen, nur inſoweit, als zur Repartirung der Gewinnſte oder Prämien planmäßig verwendet wird. Wir haben oben geſehen, daß Capitaliſten ſolche Looſe gerne verheuern. So z. B. ſtehen die 4%tige Baieriſche Lotterie-Anlehnslooſe auf 106%; rechnet der Capitaliſt, daß er außer den jährlichen Zinſen von 4%, für jede alljährlich eintretende Ziehung noch ein Heuergeld von 1½ 2% oder noch darüber bekommt, ſo hat er ſein Vermögen zu mehr als 5% angelegt, während 5%tige Baieriſche Staatspapiere ſchon längſt den Pari-Stand überſchritten haben. — Dieſen Umſtänden iſt es vorzüglich zuzuſchreiben, daß alle mit Lotterie verbundenen Staatsanlehn einen ſo hohen Cours erreicht haben, und ſich auf demſelben behaupten. Erwägt man nun noch, daß viele derſelben durch Speculationen noch viel mehr geſteigert worden ſind, weil ſich darin mit viel größerer Leichtigkeit Etwas unternehmen läßt, indem keins dieſer Lotterieanlehn außerordentlich ſtark, und in jedem Falle die Anzahl der ausgegebenen und gezogenen Looſe ſcharf beſtimmt iſt, ſo laſſen ſich jene hohen Preiſe ſehr leicht erklären. — Bey manchen iſt nun der Werth ſo erſtaunlich geſtiegen oder getrieben worden, daß er bey Weitem die niedrigſten Preiſe der Verlooſungen überſteigt; wir wollen dieß an einem Beyſpiele zeigen. Die hundert Gulden Looſe des Rothſchild'ſchen Anlehns vom Jahre 1820. wurden im Monat Februar dieſes Jahrs auf den meiſten Plätzen mit fl. 154 bis 156 im fl. 20 Fuße pr. Stück bezahlt, während in der am 1. März zu Wien ein-

geleiteten Ziehung 8630 Preiſe zu fl. 125 ſich befanden, die erſt drey Monate nach der Verlooſung zahlbar wurden *). Für die Beſitzer ſolcher Looſe war alſo ein gewiß nicht kleines Riſico vorhanden. An 100 Stükken, die zufällig in einer Serie enthalten waren, welche gezogen wurde, waren mehr als fl. 4000 gewagt, wenn nämlich die einzelnen Nummern nicht über dem geringſten Preiße gewannen, was eben keinen außerordentlichen Zufall erforderte, da gegen ungefähr 500, den Realwerth der Looſe, zum Theil nur gering, überſteigende Gewinnſte, 9314 Nieten, oder vielmehr ſolcher Preiße im Rade lagen, die den Beſitzern der Looſe deßwegen Nachtheil brachten, weil ſie dieſelben an der Börſe zu einem viel höheren Werthe hätten verkaufen können. Es nahm darum jeder umſichtige Kaufmann gegründeten Anſtand, bey ſo erheblichem Riſico bedeutende Summen mitzuſpielen; es war aber auf der anderen Seite wohl vorauszuſehen, daß ſich Jeder lieber zum Verkaufe an der Börſe drängen werde, um der geſchilderten Gefahr zu entgehen, und was mußte das Reſultat dieſes Zudrängens ohnfehlbar werden? Das Herabdrücken des Courſes dieſer Papiere um 10, ja vielleicht 20%. Da verfiel ein Hauptſpeculant in ſollen Papieren, Wertheimber in Frankfurt auf den glücklichen Gedanken, mittelſt einer zu errichtenden Aſſecuranz dieſe Gefahr unſchädlich zu machen, und ſo die Looſe nicht nur auf ihrem hohen Preiſe zu erhalten, ſondern, der größeren Sicherheit wegen, womit man von nun an ſpeculiren konnte, noch zu heben. Gegen Bezahlung einer Aſſecuranzprämie von nur fl. 1¼ pr. Stück, machte ſich derſelbe,

*) Die einzelnen Looſe lauten nämlich ſo:

Serie — Nro. — In Folge der, auf Allerhöchſte Ermächtigung Sr. K. K. apoſtol. Majeſtät von der K. K. Oeſterreichiſchen Hofkammer ausgeſtellten Hauptſchuldverſchreibung d. d. — 1820. wird dem Ueberbringer gegen Zurückgabe dieſes Looſes sub Serie und Nro. —— der nach dem Allerhöchſt genehmigten Plane d. d. — darauf fallende Gewinn drey Monate nach der Ziehung in Conv. Münze im 20 fl. Fuß bey unterzeichneter Caſſe, oder nach Wahl des Inhabers, bey dem Wechſelhauſe M. A. Rothſchild et Söhne in Frankfurt am Main nach der, in letzterem Falle, bey demſelben vorausgegangenen Einmonatlichen Anzeige baar ausbezahlt werden.

Zu dieſem Ende iſt gegenwärtige Urkunde in den Büchern der Kaiſerlich Königlichen Oeſterreichiſchen Staats-Schulden-Caſſe gehörig eingetragen und zur Zahlung vorgemerkt werden.

Wien am ——

Für die K. K. Univerſal-Staatsſchulden-Caſſe
N. N. Obereinnehmer.
N. N. Controlleur.

oder vielmehr ſeine Committenten, verbindlich, die ihnen aufgegebenen und genau bezeichneten Looſe dergeſtalt zu verſichern, daß jedes in der z. B. fünften Verlooſung herauskommende Stück gegen ein anderes noch liegendes Loos auf Verlangen des Inhabers, umgetauſcht wurde. Natürlich verlangte man dieſen Umtauſch nur alsdann, wenn die Looſe mit einem, dem beſtehenden Tagscourſe nicht gleichkommenden, Gewinnſte gezogen wurden. Es wurde darüber eine Urkunde ausgefertigt, die gewöhnlich ſo lautete:

»gegen Ablieferung jeder anbey einzeln verzeichneten Nummero der K. K. Oeſterreichiſchen fl. 100 Lotterielooſe, werden nach der — z. B. fünften — Ziehung andere liegen gebliebene Looſe deſſelben Anlehns von Unterzeichnetem verabfolgt, und zwar ſogleich nach vollendeter Verlooſung bis längſtens den 15. Mai dieſes Jahres; ſpäter iſt dieſe Verbindlichkeit erloſchen.«

Frankfurt den ſo und ſo vielten u. ſ. w.

Wir haben am Ende dieſer Schrift eine ſolche ſogenannte Original-Promeſſe genau abdrucken laſſen, woraus man erſieht, daß unter dem eben angeführten Texte, der zur größeren Bequemlichkeit und Vergewiſſerung gewöhnlich gedruckt ausgegeben wird, bis auf diejenigen Stellen, die natürlich mit jeder Ziehung ſich ändern, die Nummern durch Handſchrift verzeichnet werden, worauf ganz unten die Unterſchrift des Ausfertigers beygefügt wird. Genau genommen dürfte dieſe Ausfertigung ſchärfer etwa ſo zu ſtellen ſeyn:

»der Unterzeichnete macht ſich hiemit gegen den Inhaber dieſes verbindlich, diejenigen Looſe des Anlehns ——— welche in der am —— beginnenden ——ten Verlooſung von den am Fuße dieſes genau verzeichneten Nummern herauskommen, auf Verlangen entweder alle oder theilweiſe gegen eben ſo viele andere noch nicht herausgekommene Looſe deſſelben Anlehns umzutauſchen, und zwar bis längſtens — wie oben —, indem zugleich der Empfang des bedungenen Aſſecuranzbetrags für dieſe Verbindlichkeit beſcheinigt wird.«

Es bedarf für den Kenner keiner Ausführung, warum dieſe proponirte Ausfertigung der bisher üblich geweſenen unbedingt vorzuziehen iſt, der bloße Anblick lehrt die Vorzüge derſelben zur Genüge.

Von allen Seiten ſtrömten nun Beſitzer ſolcher Looſe herbey, um ſich mit der kleinen Aſſecuranzauslage ſicher zu ſtellen; der Vortheil für ſie iſt in Zuſammenſtellung mit dem Obigen unverkennbar. Aber auch für den Verſicherer der

Looſe war die Speculation vortheilhaft; dadurch, daß er bedeutende Summen Aſſecuranzgelder einzog, ſtellte er ſich den Werth jener Looſe hoch, die er nach vollendeter Ziehung umtauſchen mußte. Nicht zu bezweifeln iſt, daß bey der günſtigen Aufnahme, welche dieſe Einrichtung allenthalben gefunden, nicht nur bey den ferneren Ziehungen der Rothſchild'ſchen Looſe eine ähnliche Statt finden werde, ſondern es werden ſich zuverläßig Aſſecuranzen für alle jene Verlooſungen bilden, wo der Inhaber einer Staatsobligation riskirt, mit einem niedrigeren Gewinnſte herauszukommen, als die Obligation zum Tagscourſe werth, wozu ſie alſo verkäuflich iſt; es haben bereits andere Kaufleute denſelben Weg, wie verlautet, eingeſchlagen, und bey ihnen wird ſogar für fl. 1 pr. Stück verſichert.

§. 66.

c. 2. Rechtliche Natur.

Die rechtliche Beurtheilung dieſes Geſchäfts richtet ſich nach den allgemeinen Grundſätze über Aſſecuranz [1]), welche hier nicht angeführt zu werden brauchen, weil ſie bekannt genug ſind, und uns viel zu weit abführen würden. Bey dieſer Art der Verſicherung iſt vorzüglich auf die darüber ausgefertigte Urkunde, Promeſſe, Promeſſeſchein, Verſicherungsſchein, Rückſicht zu nehmen, und nach dieſem der Umfang der Rechte und Verbindlichkeiten ſowohl überhaupt, als insbeſondere hinſichtlich der Dauer der Anſprüche auf Umtauſchung und deren Bewerkſtelligung, zu bemeſſen. Da dieſes Geſchäft, wie der Augenſchein lehrt, ganz unverfänglich iſt, und Aſſecuranzen überhaupt erlaubt ſind, obgleich viel dabey riskirt wird, ſo muß dieſe Art derſelben gleichen Schutz, gleiche Anerkennung vor Gericht finden, und vornämlich von Seiten des Richters darauf geachtet werden, daß, wenn ein Proceß darüber entſteht, und aus irgend einem Grunde ſich in die Länge zieht, die noch nicht herausgekommenen, zum Umtauſch alſo qualificirten, Loosnummern, auf jeden Fall vor der nächſten Ziehung vom Aſſecurirer auf den Fall, daß er unterliegen ſollte, deutlich bezeichnet werden, damit der Theil, welcher den Umtauſch intendirt, auf den Fall ſeines

1) Es genügt hier zu verweiſen auf Emérigon traité des assurances et des contracts à la grosse; à Paris, 2 Vol. 1784. 4. Weskett a complet digest of the theory laws and practice of insurance (Lond. 1721. fol.) Deutſch mit Zuſätzen v. Engelbrecht, 3 Bände in 4. Lüb. 1782 ff., und Beneke Syſtem d. Aſſecuranz- und Bodmereyweſens, Bd. I—IV. Hamb. 1805—1810. Bd. V. ebendaſ. 1821.

Obſiegens die Ausſicht auf den möglichen Gewinn ungeſchmälert behält. Es verſteht ſich übrigens von ſelbſt, daß der intereſſirte Theil darauf antragen müſſe, mit der Bitte, den Gegner mittelſt eines Mandats sine clausula hiezu anzuhalten; eben ſo klar iſt es, ohne weitere Erinnerung, daß der Verſicherer die Tauſchlooſe nach ſeiner Willkühr auswählt, weil er, wenn der Verſicherte dieſe Wahl haben ſollte, im Beſitze aller noch nicht herausgekommenen Looſe ſeyn müßte.

Wir haben ſomit das Gebiet des Verkehrs in Staatspapieren, ſo weit die Grenzen einer, für dieſes Archiv beſtimmten, Abhandlung es erlaubten, durchwandert. Der Verfaſſer hofft, den Rechtsgelehrten einen nützlichen Dienſt geleiſtet zu haben, indem dieſes Gebiet bisher faſt ganz noch terra incognita war, weshalb er größtentheils das Studium vieler intereſſanten Acten, und die Erfahrung von Kaufleuten, welche dieſe Geſchäfte am Beſten kennen, zu Rathe ziehen mußte.

Corrigenda.

Seite	
2	Zeile 5 v. oben ſetze: aus bekannten, weiter unten zu würdigenden, Gründen ꝛc.
—	Note 3. Zeile 2. ſetze: Handbuche des Handels-Rechts, ꝛc.
6	Zeile 13. v. unten, ſetze: „wie nur“.
—	— 5. v. unten, ſetze: Papiere.
7	— 12. v. oben, ſtatt: „Hamburg, Augsburg,“ ſ. Augsburg, München, Hamburg, Berlin, ꝛc.
8	Note, Zeile 12. v. oben ſ. Papiergeld.
9	Zeile 9. bey Coſſinière ſetze: sur les effects publics etc.
11	— 10. v. oben ſtatt: „irgends l. eigends.“
—	Note 1. Zeile 3. l. Glück a. a. O. —
20	Zeile 4. (des Textes) v. unten, l. und der Umſtand, daß man auf und nach
21	Note 2. Zeile 1. l. „hat laut“ ꝛc.
25	Zeile 10. v. oben l. dominii.
29	— 8. v. oben ſt. „mußte“ l. „müßte.“
34	— 10. v. oben, ebenfalls „müßte.“
35	— 9. v. oben l. „verpflichtet.“
42	— 7. hinter „müßten“ ein punctum; der Satz von „es wird — werden“ beſſer in einer Note.
45	— 7. v. unten ſt. erweitern l. erörtern.
48	— 12. hinter „herauszuheben“ ein punctum; von wogegen — verwieſen wird, geſtrichen.
—	— 8. v. unten l. „beziehen wollte.“
51	— 1. v. oben l. „antwortet.“
55	Note 1. Zeile 3. v. oben l. „soluta.“
—	— — — 7. v. unten nicht eare, ſondern ea re.
—	— — — 6. — — ſtatt pine l. jure.
57	Zeile 9. v. oben ſt. 70%. l. 75%.
63	— 3. v. oben: hier müßte ein neuer §. beginnen, als §. 30ª u. 30b,
—	— 10. — l. consensu.
67	— 5. — ſt. „daß wenn, l. daß man.“
—	— 6. hinter „vermiſcht“ del. wird.
71	— 7. v. unten ſtatt außer, l. unſer Vertrag.
72	— 7. v. oben l. Gabe.
75	— 8. l. Anſichten im Allgemeinen vorgetragen, ꝛc.
—	— 10. l. dieſem die Summe, ꝛc.
—	Note 1. l. (46. 3.)
—	— 2. l. de usur. (22. 1.) — tut. (26. 7.) — C. de usur. (4. 32)
79	Zeile 2. v. unten l. „würde“.
80	— 1. v. oben ſt. erreichen l. verfehlen.
—	— 12. ſt. „verpfändeten Kaufmann l. Verpfänder.

Seite	
82	Zeile 9. ſtatt: dieſen lies dieſe.
—	— 17. ſt. geführte l. «angeführte.»
—	— 18. l. «geſchehen.»
—	Note 1. letzte Zeile l. eatenus.
83	— Zeile 2. l. degustata.
—	— — 17. hinter vinum kein . ſondern , (Comma).
88	Zeile 16. l. «ſondern ſchon am ꝛc.
91	— 9. v. oben l. Engagementsbrief.
—	Note 6. Zeile 3. l. te staret ſt. testaret.
—	— 7. — 3. v. unten l. omnia.
98	Zeile 6. v. unten l. «für Frankfurt am Main, einen der Hauptplätze insbeſondere, der Umſtand ꝛc.
99	— 11. v. unten l. beyläufig erwähnen, wie ſchon auf S. 18. geſchehen, daß ꝛc.
101	— 14. v. oben l. «abgehangen.»
102	— 3. v. unten ſt. nun l. «um.»
103	— 11. v. oben l. ſondern würdigt ſie unpartheyiſch. Alle ꝛc.
—	— 15. v. unten ſt. «nennen» l. «meinen.»
105	— 7. — l. retrovendendo.
106	— 4. — hinter «Differenzgeſchäft» ein punctum.
111	— 6. v. oben «einen» iſt hervorzuheben.